



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 22/2020 – São Paulo, sexta-feira, 31 de janeiro de 2020

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013731-89.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: JOEL DONIZETI DE GODOI

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017612-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ACAB DECORACOES LTDA - ME, CLAUDIO DE ASSIS, MARLI DA SILVA ASSIS

Advogados do(a) AGRAVADO: EDUARDO SILVANO AVEIRO - SP344435, EDUARDO BARROS DE MOURA - SP248845

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

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

Decido.

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado em face de decisão, proferida em feito executivo fiscal, que determinou o levantamento de penhora incidente sobre imóvel ante a impenhorabilidade do bem de família.

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

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a recorrente **NÃO** comprovou a impenhorabilidade do bem.

De sua parte, a recorrente alega, em suma, tratar-se de bem impenhorável.

Pois bem, verifica-se que o fundamento decisório dependeu da análise das circunstâncias fáticas do caso concreto, logo para se chegar à conclusão em sentido contrário do quanto decidido, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço probatório, cuja pretensão encontra óbice na Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

De outro giro, também não é possível o trânsito recursal com base na alínea c do permissivo constitucional porquanto a incidência da Súmula 7 ao caso concreto prejudica a análise da divergência jurisprudencial.

Por todos os fundamentos, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DEFICIÊNCIA RECURSAL. INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS N. 283 E 284 DA SÚMULA DO STF.

1 - Na origem, trata-se de exceção de pré-executividade objetivando a declaração de ilegitimidade passiva e cancelamento de penhora sobre imóvel, apresentada nos autos da execução fiscal que foi redirecionada ao sócio da empresa executada. Na decisão do Juízo de origem, rejeitou-se a exceção. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo instrumento.

II - A irresignação da parte recorrente, quanto à penhorabilidade do imóvel construído, vai de encontro às convicções da Corte Julgadora originária, a qual, com amparo no conjunto de fatos e provas acostado aos autos, concluiu que não foi comprovado o preenchimento dos requisitos indispensáveis à caracterização do imóvel penhorado como sendo bem de família. Infere-se o exposto do fragmento do voto condutor transcrito a seguir: "Em contexto com as alegações apresentadas ao Juízo de origem e a documentação acostada na execução fiscal, a impenhorabilidade do bem de família pode ser afastada neste caso, já que os documentos não demonstram a residência permanente no imóvel nem que se trata do único imóvel do executado a ensejar a proteção preceituada na L 8.009/1990."

III - A revisão da conclusão acima pronunciada, por meio da reinterpretação dos dispositivos legais federais reputados violados, demanda, necessariamente, o revolvimento de elementos fático-probatórios dos autos, o que é vedado no âmbito estreito do recurso especial, em virtude da incidência do óbice ao conhecimento recursal constante do enunciado da Súmula n. 7 do STJ, segundo o qual, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

IV - A partir da análise do acórdão recorrido, é possível verificar que o Tribunal de origem amparou a sua decisão, entre outros argumentos, no fato de que a questão afeta à reversão dos valores obtidos com a locação do bem imóvel penhorado para a subsistência da entidade familiar do seu proprietário foi suscitada, apenas, no momento da interposição de apelação pela parte ora recorrente, não tendo sido objeto de pronunciamento na primeira instância, razão pela qual deixou de ser apreciada em sede recursal, sob pena de supressão de instância. Infere-se o exposto do fragmento do voto condutor transcrito a seguir: "Quanto à alegação de que o bem penhorado está locado para terceiros e que a renda obtida com a locação reverte para a subsistência da família, verifica-se que esta não foi arguida perante o Juízo de origem, tampouco este teve ciência do contrato de locação acostado com o recurso, de modo a impedir a sua análise sob pena de incorrer em supressão de instância."

V - A análise das razões recursais revela que o fundamento decisório acima pronunciado, relativo tanto à inovação recursal quanto à supressão de instância, não foi especificamente rebatido no recurso especial, o que atrai, por analogia, a incidência dos óbices ao conhecimento recursal constantes dos enunciados das Súmulas n. 283 e n. 284, ambas do STF.

VI - Nos termos do art. 255, § 1º, do RISTJ, para a constatação do assinalado dissídio jurisprudencial, é de rigor a caracterização das circunstâncias que identificam os casos confrontados. Cabe a quem recorre demonstrar tais circunstâncias, por meio da designação das similitudes fática e jurídica existentes entre os julgados, bem como da indicação dos dispositivos legais federais interpretados de modo divergente nos arestos em cotejo, com a transcrição dos trechos necessários à aludida demonstração.

VII - Conforme o cediço entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a incidência, sobre a hipótese em análise, do óbice ao conhecimento recursal constante do enunciado da Súmula n. 7 do STJ, além de prejudicar a constatação de suposta ofensa à legislação infraconstitucional federal, também impede a caracterização do alegado dissídio jurisprudencial e, conseqüentemente, o conhecimento da parcela recursal lastreada no art. 105, III, c, da Constituição Federal, porquanto evidencia a ausência de identidade entre o acórdão recorrido e aquele paradigmático. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes: AgInt no REsp n. 1.612.647/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/2/2017, DJe 7/3/2017 e AgInt no AREsp n. 638.513/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 9/3/2017, DJe 15/3/2017.

VIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1819332/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 13/12/2019)

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

Int.

2 - Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III da Constituição Federal, interposto por **MARLI DA SILVA ASSIS** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado em face de decisão, proferida em feito executivo fiscal, que determinou o levantamento de penhora incidente sobre imóvel ante a impenhorabilidade do bem de família.

O órgão colegiado desta Corte Regional reformou a decisão singular.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a recorrente **NÃO** comprovou a impenhorabilidade do bem.

De sua parte, a recorrente alega, em suma, tratar-se de bem impenhorável, com conseqüente violação ao art. 5º da Constituição Federal.

Destaca-se que a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da análise das provas dos autos, bem ainda fundamentou-se na interpretação da norma infraconstitucional.

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

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

Dessa forma, o caso em comento incidirá invariavelmente em revolvimento de provas, pretensão obstada pela Súmula 279 do STF, bem ainda que a violação a dispositivo constitucional, se houver será meramente reflexa, não ensejando o manejo do recurso excepcional.

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

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Processual Civil e Civil. Impenhorabilidade. Bem de família. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. Não se presta o recurso extraordinário para o reexame dos fatos e das provas constantes dos autos (Súmula n.º 279/STF), tampouco da legislação infraconstitucional. 2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 1% (um por cento) do valor atualizado da causa (art. 1.021, § 4º, do CPC). 3. Havendo prévia fixação de honorários advocatícios pelas instâncias de origem, seu valor monetário será majorado em 10% (dez por cento) em desfavor da parte recorrente, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os limites dos §§ 2º e 3º do referido artigo e a eventual concessão de justiça gratuita.

(ARE 1196483 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 08-08-2019 PUBLIC 09-08-2019)

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

Int.

São Paulo, 17 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017612-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ACAB DECORACOES LTDA - ME, CLAUDIO DE ASSIS, MARLI DA SILVA ASSIS
Advogados do(a) AGRAVADO: EDUARDO SILVANO AVEIRO - SP344435, EDUARDO BARROS DE MOURA - SP248845
OUTROS PARTICIPANTES:

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

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

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

Decido.

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado em face de decisão, proferida em feito executivo fiscal, que determinou o levantamento de penhora incidente sobre imóvel ante a impenhorabilidade do bem de família.

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

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a recorrente **NÃO** comprovou a impenhorabilidade do bem.

De sua parte, a recorrente alega, em suma, tratar-se de bem impenhorável.

Pois bem, verifica-se que o fundamento decisório dependeu da análise das circunstâncias fáticas do caso concreto, logo para se chegar à conclusão em sentido contrário do quanto decidido, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço probatório, cuja pretensão encontra óbice na Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

De outro giro, também não é possível o trânsito recursal com base na alínea c do permissivo constitucional porquanto a incidência da Súmula 7 ao caso concreto prejudica a análise da divergência jurisprudencial.

Por todos os fundamentos, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DEFICIÊNCIA RECURSAL. INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS N. 283 E 284 DA SÚMULA DO STF.

I - Na origem, trata-se de exceção de pré-executividade objetivando a declaração de ilegitimidade passiva e cancelamento de penhora sobre imóvel, apresentada nos autos da execução fiscal que foi redirecionada ao sócio da empresa executada. Na decisão do Juízo de origem, rejeitou-se a exceção. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo instrumento.

II - A irrisignação da parte recorrente, quanto à penhorabilidade do imóvel constrito, vai de encontro às convicções da Corte Julgadora originária, a qual, com amparo no conjunto de fatos e provas acostado aos autos, concluiu que não foi comprovado o preenchimento dos requisitos indispensáveis à caracterização do imóvel penhorado como sendo bem de família. Infere-se o exposto do fragmento do voto condutor transcrito a seguir: "Em contexto com as alegações apresentadas ao Juízo de origem e a documentação acostada na execução fiscal, a impenhorabilidade do bem de família pode ser afastada neste caso, já que os documentos não demonstram a residência permanente no imóvel nem que se trata do único imóvel do executado a ensejar a proteção preceituada na L. 8.009/1990."

III - A revisão da conclusão acima pronunciada, por meio da reinterpretação dos dispositivos legais federais reputados violados, demanda, necessariamente, o revolvimento de elementos fático-probatórios dos autos, o que é vedado no âmbito estreito do recurso especial, em virtude da incidência do óbice ao conhecimento recursal constante do enunciado da Súmula n. 7 do STJ, segundo o qual, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

IV - A partir da análise do acórdão recorrido, é possível verificar que o Tribunal de origem amparou a sua decisão, entre outros argumentos, no fato de que a questão afeta à reversão dos valores obtidos com a locação do bem imóvel penhorado para a subsistência da entidade familiar do seu proprietário foi suscitada, apenas, no momento da interposição de apelação pela parte ora recorrente, não tendo sido objeto de pronunciamento na primeira instância, razão pela qual deixou de ser apreciada em sede recursal, sob pena de supressão de instância. Infere-se o exposto do fragmento do voto condutor transcrito a seguir: "Quanto à alegação de que o bem penhorado está locado para terceiros e que a renda obtida com a locação reverte para a subsistência da família, verifica-se que esta não foi arguida perante o Juízo de origem, tampouco este teve ciência do contrato de locação acostado com o recurso, de modo a impedir a sua análise sob pena de incorrer em supressão de instância."

V - A análise das razões recursais revela que o fundamento decisório acima pronunciado, relativo tanto à inovação recursal quanto à supressão de instância, não foi especificamente rebatido no recurso especial, o que atrai, por analogia, a incidência dos óbices ao conhecimento recursal constantes dos enunciados das Súmulas n. 283 e n. 284, ambas do STF.

VI - Nos termos do art. 255, § 1º, do RISTJ, para a constatação do assinalado dissídio jurisprudencial, é de rigor a caracterização das circunstâncias que identificam os casos confrontados. Cabe a quem recorre demonstrar tais circunstâncias, por meio da designação das similitudes fática e jurídica existentes entre os julgados, bem como da indicação dos dispositivos legais federais interpretados de modo divergente nos arestos em cotejo, com a transcrição dos trechos necessários à aludida demonstração.

VII - Conforme o cediço entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a incidência, sobre a hipótese em análise, do óbice ao conhecimento recursal constante do enunciado da Súmula n. 7 do STJ, além de prejudicar a constatação de suposta ofensa à legislação infraconstitucional federal, também impede a caracterização do alegado dissídio jurisprudencial e, conseqüentemente, o conhecimento da parcela recursal lastreada no art. 105, III, c, da Constituição Federal, porquanto evidencia a ausência de identidade entre o acórdão recorrido e aquele paradigmático. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes: AgInt no REsp n. 1.612.647/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/2/2017, DJe 7/3/2017 e AgInt no AREsp n. 638.513/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 9/3/2017, DJe 15/3/2017.

VIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1819332/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 13/12/2019)

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

Int.

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

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

Decido.

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado em face de decisão, proferida em feito executivo fiscal, que determinou o levantamento de penhora incidente sobre imóvel ante a impenhorabilidade do bem de família.

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

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a recorrente **NÃO** comprovou a impenhorabilidade do bem.

De sua parte, a recorrente alega, em suma, tratar-se de bem impenhorável, com conseqüente violação ao art. 5º da Constituição Federal.

Destaca-se que a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da análise das provas dos autos, bem ainda fundamentou-se na interpretação da norma infraconstitucional.

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

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

Dessa forma, o caso em comento incidirá invariavelmente em revolvimento de provas, pretensão obstada pela Súmula 279 do STF, bem ainda que a violação a dispositivo constitucional, se houver será meramente reflexa, não ensejando o manejo do recurso excepcional.

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

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Processual Civil e Civil. Impenhorabilidade. Bem de família. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. Não se presta o recurso extraordinário para o reexame dos fatos e das provas constantes dos autos (Súmula n.º 279/STF), tampouco da legislação infraconstitucional. 2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 1% (um por cento) do valor atualizado da causa (art. 1.021, § 4º, do CPC). 3. Havendo prévia fixação de honorários advocatícios pelas instâncias de origem, seu valor monetário será majorado em 10% (dez por cento) em desfavor da parte recorrente, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os limites dos §§ 2º e 3º do referido artigo e a eventual concessão de justiça gratuita.

(ARE 1196483 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 08-08-2019 PUBLIC 09-08-2019)

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

Int.

São Paulo, 17 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017612-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ACAB DECORACOES LTDA - ME, CLAUDIO DE ASSIS, MARLI DA SILVA ASSIS
Advogados do(a) AGRAVADO: EDUARDO SILVANO AVEIRO - SP344435, EDUARDO BARROS DE MOURA - SP248845
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

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

Decido.

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado em face de decisão, proferida em feito executivo fiscal, que determinou o levantamento de penhora incidente sobre imóvel ante a impenhorabilidade do bem de família.

O órgão colegiado desta Corte Regional reformou a decisão singular.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a recorrente **NÃO** comprovou a impenhorabilidade do bem.

De sua parte, a recorrente alega, em suma, tratar-se de bem impenhorável.

Pois bem, verifica-se que o fundamento decisório dependeu da análise das circunstâncias fáticas do caso concreto, logo para se chegar à conclusão em sentido contrário do quanto decidido, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço probatório, cuja pretensão encontra óbice na Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

De outro giro, também não é possível o trânsito recursal com base na alínea c do permissivo constitucional porquanto a incidência da Súmula 7 ao caso concreto prejudica a análise da divergência jurisprudencial.

Por todos os fundamentos, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DEFICIÊNCIA RECURSAL. INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS N. 283 E 284 DA SÚMULA DO STF.

I - Na origem, trata-se de exceção de pré-executividade objetivando a declaração de ilegitimidade passiva e cancelamento de penhora sobre imóvel, apresentada nos autos da execução fiscal que foi redirecionada ao sócio da empresa executada. Na decisão do Juízo de origem, rejeitou-se a exceção. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo instrumento.

II - A irresignação da parte recorrente, quanto à penhorabilidade do imóvel construído, vai de encontro às convicções da Corte Julgadora originária, a qual, com amparo no conjunto de fatos e provas acostado aos autos, concluiu que não foi comprovado o preenchimento dos requisitos indispensáveis à caracterização do imóvel penhorado como sendo bem de família. Infere-se o exposto do fragmento do voto condutor transcrito a seguir: "Em contexto com as alegações apresentadas ao Juízo de origem e a documentação acostada na execução fiscal, a impenhorabilidade do bem de família pode ser afastada neste caso, já que os documentos não demonstram a residência permanente no imóvel nem que se trata do único imóvel do executado a ensejar a proteção preceituada na L. 8.009/1990."

III - A revisão da conclusão acima pronunciada, por meio da reinterpretação dos dispositivos legais federais reputados violados, demanda, necessariamente, o revolvimento de elementos fático-probatórios dos autos, o que é vedado no âmbito estreito do recurso especial, em virtude da incidência do óbice ao conhecimento recursal constante do enunciado da Súmula n. 7 do STJ, segundo o qual, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

IV - A partir da análise do acórdão recorrido, é possível verificar que o Tribunal de origem amparou a sua decisão, entre outros argumentos, no fato de que a questão afeta à reversão dos valores obtidos com a locação do bem imóvel penhorado para a subsistência da entidade familiar do seu proprietário foi suscitada, apenas, no momento da interposição de apelação pela parte ora recorrente, não tendo sido objeto de pronunciamento na primeira instância, razão pela qual deixou de ser apreciada em sede recursal, sob pena de supressão de instância. Infere-se o exposto do fragmento do voto condutor transcrito a seguir: "Quanto à alegação de que o bem penhorado está locado para terceiros e que a renda obtida com a locação reverte para a subsistência da família, verifica-se que esta não foi arguida perante o Juízo de origem, tampouco este teve ciência do contrato de locação acostado com o recurso, de modo a impedir a sua análise sob pena de incorrer em supressão de instância."

V - A análise das razões recursais revela que o fundamento decisório acima pronunciado, relativo tanto à inovação recursal quanto à supressão de instância, não foi especificamente rebatido no recurso especial, o que atrai, por analogia, a incidência dos óbices ao conhecimento recursal constantes dos enunciados das Súmulas n. 283 e n. 284, ambas do STF.

VI - Nos termos do art. 255, § 1º, do RISTJ, para a constatação do assinalado dissídio jurisprudencial, é de rigor a caracterização das circunstâncias que identificam os casos confrontados. Cabe a quem recorre demonstrar tais circunstâncias, por meio da designação das similitudes fática e jurídica existentes entre os julgados, bem como da indicação dos dispositivos legais federais interpretados de modo divergente nos arestos em cotejo, com a transcrição dos trechos necessários à aludida demonstração.

VII - Conforme o cediço entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a incidência, sobre a hipótese em análise, do óbice ao conhecimento recursal constante do enunciado da Súmula n. 7 do STJ, além de prejudicar a constatação de suposta ofensa à legislação infraconstitucional federal, também impede a caracterização do alegado dissídio jurisprudencial e, consequentemente, o conhecimento da parcela recursal lastreada no art. 105, III, c, da Constituição Federal, porquanto evidencia a ausência de identidade entre o acórdão recorrido e aquele paradigmático. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes: AgInt no REsp n. 1.612.647/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/2/2017, DJe 7/3/2017 e AgInt no AREsp n. 638.513/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 9/3/2017, DJe 15/3/2017.

VIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1819332/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 13/12/2019)

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

Int.

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

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

Decido.

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado em face de decisão, proferida em feito executivo fiscal, que determinou o levantamento de penhora incidente sobre imóvel ante a impenhorabilidade do bem de família.

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

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a recorrente **NÃO** comprovou a impenhorabilidade do bem.

De sua parte, a recorrente alega, em suma, tratar-se de bem impenhorável, com consequente violação ao art. 5º da Constituição Federal.

Destaca-se que a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da análise das provas dos autos, bem ainda fundamentou-se na interpretação da norma infraconstitucional.

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

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

Dessa forma, o caso em comento incidirá invariavelmente em revolvimento de provas, pretensão obstada pela Súmula 279 do STF, bem ainda que a violação a dispositivo constitucional, se houver será meramente reflexa, não ensejando o manejo do recurso excepcional.

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

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Processual Civil e Civil. Impenhorabilidade. Bem de família. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. Não se presta o recurso extraordinário para o reexame dos fatos e das provas constantes dos autos (Súmula nº 279/STF), tampouco da legislação infraconstitucional. 2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 1% (um por cento) do valor atualizado da causa (art. 1.021, § 4º, do CPC). 3. Havendo prévia fixação de honorários advocatícios pelas instâncias de origem, seu valor monetário será majorado em 10% (dez por cento) em desfavor da parte recorrente, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os limites dos §§ 2º e 3º do referido artigo e a eventual concessão de justiça gratuita.

(ARE 1196483 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 08-08-2019 PUBLIC 09-08-2019)

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

Int.

São Paulo, 17 de janeiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788028-02.2019.4.03.9999
APELANTE: JAQUELINE CRISLEI BABICHI BERTOINI
REPRESENTANTE: IRENE RIBEIRO BABICHI
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001263-73.2014.4.03.6138
APELANTE: ANA LUIZA DAROZ
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ACCACIO GILBERT DE SOUZA - SP223395-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001812-47.2018.4.03.6141
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: LEILA MARCIA PIRES AMARANTE
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON FERNANDES DE MENEZES - SP181499-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019310-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MAIRA SELVA DE OLIVEIRA BORGES - SP340648-A, RACHEL TAVARES CAMPOS - SP340350-A
AGRAVADO: VILA AMERICA PAES E DOCES LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: EDILSON FERNANDO DE MORAES - SP252615-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por VILA AMERICA PAES E DOCES LTDA EPP, sem a comprovação do pagamento das custas processuais.

O recorrente foi intimado para que regularizasse o preparo, com o pagamento em dobro das custas, nos termos exigidos pelo art. 1.007, CPC, quedando-se inerte.

Decido.

Prevê o Código de Processo Civil:

*Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente **comprovará**, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

(...)

*§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, **será intimado**, na pessoa de seu advogado, **para realizar o recolhimento em dobro**, sob pena de deserção. (grifos)*

Já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO. RECOLHIMENTO EM DOBRO. INTIMAÇÃO. ARTIGO 1.007, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. Não comprovado o recolhimento das custas devidas no momento da interposição do recurso especial, a parte recorrente, após intimação, deve promover o recolhimento em dobro, conforme disciplina o § 4º do artigo 1.007 do Código de Processo Civil de 2015. 3. Na hipótese, a parte recorrente efetuou o recolhimento simples dos valores devidos, o que acarreta a declaração de deserção do recurso. 4. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp 1288338/SC, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, Terceira Turma, DJe 16/11/2018) (grifos)

A ausência de recolhimento do preparo implica deserção do recurso, nos termos dispostos no artigo 1.007, caput e §§ 2º, do Código de Processo Civil (art. 511, § 2º, CPC/73).

Observe-se que a parte recorrente não comprovou o recolhimento no ato da interposição do recurso especial, em desconformidade com o disposto no art. 1.007, CPC, bem como, intimada para sanar a irregularidade, não procedeu ao pagamento.

Destarte, diante da ausência de cumprimento da determinação, o recurso interposto está deserto.

Ante o exposto, ausente pressuposto objetivo de admissibilidade, **não admito** o recurso especial

Intime-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2020.

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002157-73.2017.4.03.6100
APELANTE: EMELY FASHION LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004995-40.2018.4.03.6104
APELANTE: PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A, MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5648547-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ADRIANA DA SILVA VICENTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADRIANA DA SILVA VICENTE
Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O recurso se mostra incabível, na medida em que a revisão dos critérios de fixação dos honorários advocatícios encontra óbice na Súmula nº 7 do STJ.

Ademais, a decisão sob acóite está harmônica com o verbete sumular nº **III** do STJ, eis que os honorários nas ações previdenciárias incidem até a data da sentença, entendendo-se este como primeiro pronunciamento judicial favorável ao segurado, *in verbis*:

"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas."

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO."

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 7 DO STJ. TERMO FINAL. SÚMULA III DO STJ. OBSERVÂNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior admite a revisão do juízo de equidade referente à fixação de honorários advocatícios (art. 20, § 4º, do CPC/1973) quando o valor arbitrado é irrisório ou exorbitante, pois, nesses casos, a violação à aludida norma processual exsurge de maneira flagrante a justificar a intervenção deste Sodalício como meio de preservar a aplicação da lei federal de regência.

2. Caso em que não se mostra desarrazoada a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, cuja revisão esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

3. A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vincendas, conforme determina a Súmula III desta Corte.

4. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 824.577/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)

Assim, verifica-se que o acórdão recorrido não diverge da orientação jurisprudencial da Corte Superior, nos termos da súmula 83 do STJ.

Ante o exposto **admite** o recurso especial.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem constanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a hígidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, *verbis*:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." (RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento." (AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017)(grifamos)

Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 17 de janeiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005519-83.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EQUIP DISTRIBUIDORA DE MANGUEIRAS E PRODUTOS INDUSTRIAIS, AGRICOLAS E AUTOMOTIVOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOSE ANTENOR NOGUEIRA DA ROCHA - SP173773-A, DIEGO BRIDI - SP236017-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755103-50.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VICENTE DONIZETI TORINO
Advogado do(a) APELADO: WESLEY MEDEIROS VIANA - SP379741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016315-32.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: RUBENS APARECIDO NUNES
Advogado do(a) AGRAVADO: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029108-37.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS RIVABEN ALBERS - SP149768-N
AGRAVADO: DORACI DE FATIMA ALVES DOS SANTOS GOMES
Advogado do(a) AGRAVADO: APARECIDO JOSE DAL BEN - SP102257
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001038-62.2018.4.03.6126
APELANTE: OLIVIO PEREIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO GONCALVIS STIVAL - SP162937-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OLIVIO PEREIRA LIMA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO GONCALVIS STIVAL - SP162937-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010351-58.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A
AGRAVADO: MARIO COTTICA
PROCURADOR: IRMA TEREZINHA COTTICA GRISUK
Advogado do(a) AGRAVADO: AGILDO VINICIUS DAROCHADREYER - RS76743,
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000372-14.2015.4.03.6107
APELANTE: MALUMI INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A
APELADO: MALUMI INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009630-43.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: VIRGINIA PRADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de **recurso extraordinário** interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem constabular autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (grifamos)

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, *verbis*:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS – INEXISTÊNCIA DE VÍCIO – DESPROVIMENTO. Inexistindo, no acórdão formalizado, qualquer dos vícios que respaldam os embargos de declaração – omissão, contradição, obscuridade ou erro material –, impõe-se o desprovemento. EMBARGOS DECLARATÓRIOS – MODULAÇÃO DE PRONUNCIAMENTO. Descabe modular pronunciamento quando ausente alteração de jurisprudência dominante – artigo 927, § 3º, do Código de Processo Civil. REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral. (grifamos)

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018)

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no *leading case* deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. **Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos.** Agravo regimental, ao qual se nega provimento. (grifamos)

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013)

EMENTA Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes. 1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental. (grifamos)

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017)

Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 16 de janeiro de 2.020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009630-43.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: VIRGINIA PRADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **recurso extraordinário** interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (grifamos)

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, *verbis*:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS – INEXISTÊNCIA DE VÍCIO – DESPROVIMENTO. Inexistindo, no acórdão formalizado, qualquer dos vícios que respaldam os embargos de declaração – omissão, contradição, obscuridade ou erro material –, impõe-se o desprovimento. EMBARGOS DECLARATÓRIOS – MODULAÇÃO DE PRONUNCIAMENTO. Descabe modular pronunciamento quando ausente alteração de jurisprudência dominante – artigo 927, § 3º, do Código de Processo Civil. REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.** (grifamos)

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018)

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida na *leading case* deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. **Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos.** Agravo regimental, ao qual se nega provimento. (grifamos)

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013)

EMENTA Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes. **1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** 2. Não havendo manifesta impropriedade no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental. (grifamos)

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017)

Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 16 de janeiro de 2.020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054440-79.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ADRIANA SORIANO GASPARELLO
Advogado do(a) APELADO: MARCELA COSTA RIBEIRO - SP283772-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003652-34.2018.4.03.6128
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CENTERLAR COMERCIO DE UTILIDADES LTDA
Advogados do(a) APELADO: WILLIAM MUNAROLO - SP184882-A, ERICA BELLiard SEDANO - SP130689-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584149-68.2019.4.03.9999
APELANTE: JOAQUIM RODRIGUES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAQUIM RODRIGUES FILHO
Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676506-67.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDICE CARDOSO PEREIRA SIQUEIRA
Advogados do(a) APELADO: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5395515-88.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRACI LOPES DAMACENO
Advogados do(a) APELADO: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N, GUSTAVO MILANI BOMBARDA - SP239690-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5748712-79.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIZ DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FABIO ROBERTO SGOTTI - SP224732-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005127-18.2013.4.03.6183
APELANTE: HOSANA MARIA CAMARGO DE ANDRADE, HOSLEINE ROSA DE CAMARGO, OSLEI ROSA DE CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5067710-73.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WELLINGTON BORTOLOTTI ROSA
Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO DONIZETTI FOGATTI GALIMBERTI - SP250735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005760-57.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELADO: ELISABETE BORRAGIO SERRA
Advogados do(a) APELADO: CAMILLA GABRIELA CHIABRANDO CASTRO ALVES - SP156396-A, MARIANNA CHIABRANDO CASTRO - SP247305-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013315-24.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
AGRAVADO: ANDERSON APARECIDO DE CASTRO
Advogado do(a) AGRAVADO: KELLY CRISTINA JUGNI PEDROSO - SP252225-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004473-59.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANHANGUERA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS E PECAS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A, LUCIANA REBELLO - SP183707
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003333-45.2017.4.03.6114
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES - SP186601-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013838-40.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ZZAB COMERCIO DE CALCADOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO REBESCHINI DE ALMEIDA - RS73340-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001944-10.2017.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA LOPES SHIBATA - SP80501-A, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000918-89.2017.4.03.6114
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MERCEDES-BENZ DO BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001362-91.2018.4.03.6113
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: J.F. INDUSTRIA DE COSMETICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: JOAO MARCELO NOVELLI AGUIAR - SP238376-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004094-85.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: MARIA ELISA FERRAZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR ESTIGARIBIA - SP96217-A

AGRAVADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - 1ª VARA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013689-74.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ACOPLEX COMERCIO E INDUSTRIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE RENA - SP49404-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008695-03.2004.4.03.6104

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MUNICIPIO DE SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0010215-14.2007.4.03.6000

PARTE AUTORA: ANDRE LUIZ DA MATA BEZERRA DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CAROLINA CUSTODIO MOLINARI - MS9005-B

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5642439-76.2019.4.03.9999
APELANTE: HOSANA MARIA ZAGO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000144-44.2017.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LEONICE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5088165-25.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MANOEL FRANCISCO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000038-16.2016.4.03.6120
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: VALDIR RODRIGUES ROMERO
Advogado do(a) APELADO: MANOEL HENRIQUE OLIVEIRA - SP265686-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510115-25.2019.4.03.9999
APELANTE: OLENIR APARECIDA PORTOLANI EMILIO
Advogado do(a) APELANTE: EDINEIA SIMONI MATURO - SP348003-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002229-37.2011.4.03.6107
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA - MG107145
APELADO: LAERCIO GARCIA DIAS
Advogado do(a) APELADO: JOSE DOMINGOS CARLI - SP57755-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036239-66.2014.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: AVIO KALATZIS DE BRITTO - SE4514
APELADO: LUCIA CABRERA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000947-05.2013.4.03.6103
APELANTE: CARLOS ALBERTO CERQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000012-33.2016.4.03.6115

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA, LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS DR. ARNALDO BUAINAIN S/S LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006082-77.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: EDUARDO JOSE REIS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: LUCIANE LEIRIA TANIGUCHI - PR25852-A, CLAUDIO MARCELO RODRIGUES IAREMA - PR46220-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009170-22.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADAO DELPHINO

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO ANDRETTO - SP147662-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0022986-98.2015.4.03.0000

AUTOR: DEKRA VISTORIAS E SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) AUTOR: RAFAEL GIGLIOLI SANDI - SP237152-A, RAFAEL DE FIGUEIREDO SILVA PINHEIRO - SP237150-A

RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022052-20.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALPHACORT COMERCIAL - EIRELI
Advogados do(a) APELADO: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029-A, ALEX GRUBBA BARRETO - SP346249-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002023-31.2018.4.03.6126
APELANTE: CLAUDIONOR SENA SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: CAIO MARTINS SALGADO - SP269346-A, MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000047-62.2018.4.03.6134
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS GUERREIRO
Advogados do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893-A, FERNANDA RAQUEL SANTOS FIRES - SP255134-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015893-69.2018.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCELO LIMA RUFINO
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041791-82.2018.4.03.9999
APELANTE: MARIA ZILDA DANTAS
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ORFEI - SP108465-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017635-24.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO ALVORADA IRMAOS SILVEIRA LTDA
Advogados do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000655-42.2017.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MANOEL ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE LACERDA OLIVEIRA E SILVA - MS16053
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019926-60.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EXPRESSO REDENCAO TRANSPORTES E TURISMO LTDA
Advogado do(a) APELADO: ARIADNE ABRAO DA SILVA ESTEVES - SP197603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005473-45.2018.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BOZZA JUNIOR INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
Advogados do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A, RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001064-45.2017.4.03.6110
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAGNO GONCALVES DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO VALARELLI E BUFFALO - SP322401-A, MARIA JOSE VALARELLI BUFFALO - SP22523-A, ANA PAULA VALARELLI RIBEIRO - SP288129-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006948-79.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GEFERSON MOREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO CELIO MARINS MACHADO - SP210961-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002581-60.2017.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES VALVERDE LOPES
Advogado do(a) APELADO: CLEBER MARINELLI DE OLIVEIRA - SP131309
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006948-79.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GEFERSON MOREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO CELIO MARINS MACHADO - SP210961-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006068-32.2018.4.03.6109

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA DE SOUZA COSTA

Advogados do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002528-77.2017.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA LE

Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017420-15.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: EZIO RENATO CERRI

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA OSTROWSKI - SP208274

AGRAVADO: XILOTECNICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: HOMAR CAIS - SP16650-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062119-33.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO PAULINO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: HELMAR DE JESUS SIMAO - SP164904-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008531-50.2017.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ELVIRA AMARO DA SILVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO VIEIRA SOBRINHO - SP325240-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005905-23.2016.4.03.6105
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MOZART FAO DA FONSECA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO NUNES BARBOSA - SP114542-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5058354-54.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARIA INEZ DE MEDEIROS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: OSNILTON SOARES DA SILVA - SP232678-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010641-10.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA AMANCIO DA CRUZ
Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE APARECIDO BUIN - SP74541-A, THIAGO ARRUDA - SP348157-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001597-96.2017.4.03.6144
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BRASCOD - COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA - SP110826-A, TATIANA MARANI VIKANIS - SP183257-A, LUIZ CARLOS DE ANDRADE JUNIOR - SP258521-A, NATALIA FELIPE LIMA BONFIM - SP287630, MARGARETH YOSHIKO OSHIKIRI SUGAI - SP136847
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000539-22.2015.4.03.6110
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MARCIO HENRIQUE GALHARDO
Advogado do(a) APELADO: BRUNO XAVIER DE OLIVEIRA - SP342950
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005591-78.2018.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RICARDO RUFINI
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000172-75.2018.4.03.9999
APELANTE: SANDRA ROSA DE FREITAS ORTIZ
Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005847-49.2018.4.03.6109
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANDERSON FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA - SP192877-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5088711-80.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDIR PEREIRA DA MOTA
Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N,
ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005523-29.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: T. R., LURDES RAMIRES
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001043-42.2018.4.03.6140
APELANTE: GILVAN RAMOS DA COSTA
Advogados do(a) APELANTE: DANILO TEIXEIRA DE AQUINO - SP262976-A, CLOVIS LIBERO DAS CHAGAS - SP254874-A, GUSTAVO COTRIM DA CUNHA SILVA - SP253645-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076594-91.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO BATISTA ROSA
Advogado do(a) APELADO: CASSIA REGINA APARECIDA VILLA - SP179387-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019127-81.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: GUSTAVO AFONSO JUNQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINA LUCIA VIEIRA DEL MONTE - SP55540
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002077-18.2018.4.03.9999
APELANTE: LEILA OLIVEIRA RODRIGUES
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021320-05.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: JACQUELINE CHURCH DAVISON
Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO BRITO DO NASCIMENTO - SP205450-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0003828-54.2010.4.03.6104
AUTOR: NELSON PASIN, MARISTELA HAHN PASIN
Advogado do(a) AUTOR: SONIA MARCIA HASE DE ALMEIDA BAPTISTA - SP61528-A
Advogado do(a) AUTOR: SONIA MARCIA HASE DE ALMEIDA BAPTISTA - SP61528-A
RÉU: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
Advogado do(a) RÉU: MARINEY DE BARROS GUIGUER - SP152489-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000152-97.2017.4.03.6126
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MAIS A CRISTINA MENEZES CABRAL
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510476-42.2019.4.03.9999
APELANTE: VALDOMIRO CARLOS RODRIGUES
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE DA SILVA - SP212822-N, GELSON LUIS GONCALVES QUIRINO - SP214319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5062754-77.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEUZA PONTES FRANCISCON
Advogados do(a) APELADO: FABIANO FRANCISCO - SP206783-N, DANIEL PICCININ PEGORER - SP212733-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027754-44.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EQUIPAGUA EQUIPAMENTOS PARA AGUA LTDA
Advogados do(a) APELADO: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A, LEONARDO AUGUSTO LINHARES - SP287547-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023487-35.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA FRANCA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5079114-24.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARACY CARDOSO PASSONI
Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO - SP164723-N, ALESSANDRO HENRIQUE QUESSADA APOLINARIO - SP175995-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5038490-30.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOEL DE CAMPOS
Advogados do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N, WADIH JORGE ELIAS TEOFILIO - SP214018-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000122-20.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: POLIMETRI INDUSTRIA METALURGICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A, MARCIADAS NEVES PADULLA - SP108137-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, POLIMETRI INDUSTRIA METALURGICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCIADAS NEVES PADULLA - SP108137-A, ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 3 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5038490-30.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOEL DE CAMPOS
Advogados do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N, WADIH JORGE ELIAS TEOFILIO - SP214018-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002167-77.2019.4.03.9999
APELANTE: DIVINA EUFRASIA CARDOSO
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO LELIS LOPES - SP262155-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0023659-91.2015.4.03.0000
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: METALURGICA SINTERMET LIMITADA - EPP
Advogado do(a) INTERESSADO: REINALDO CAMPANHOLI - SP265471
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015411-46.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: OSCAR MARCELINO DO CARMO, MARIO CELSO RODRIGUES LOURENCO, SERGIO ANTONIO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLEMENTINA BARBOSA LESTE CONTRERA - SP220261-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CLEMENTINA BARBOSA LESTE CONTRERA - SP220261-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CLEMENTINA BARBOSA LESTE CONTRERA - SP220261-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000463-72.2017.4.03.6002
PARTE AUTORA: ASSOCIACAO COMERCIAL E INDUSTRIAL DE IVINHEMA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 1ª VARA FEDERAL
Advogados do(a) PARTE AUTORA: MILENA CASSIA DE OLIVEIRA - SP304329-A, MARLON ARIEL CARBONARO SOUZA - MS20334-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028327-15.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: ARMENIO REGO GONCALVES
Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS ANTONIO FLORA - SP91083-A, ROMEU BUENO DE CAMARGO - SP112133-A, ANA PAULA LOCOSELLI ERICHSEN - SP158273-A, JOSE LAZARO DE SA SILVA - SP305166-A, MAGNA MARIA LIMA DA SILVA - SP173971-A, PAULO IGOR ALVES DE SOUZA - SP314404-A, ANDREA MARIANO ZEFERINO - SP335680
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003507-16.2010.4.03.6105
APELANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI
Advogado do(a) APELANTE: RENATO BERNARDES CAMPOS - SP184472-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000440-39.2017.4.03.6128

APELANTE: EMERSON GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EMERSON GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000723-68.2017.4.03.6126

APELANTE: ADILSON MORELLI SANCHES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ADILSON MORELLI SANCHES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009536-29.2012.4.03.6100
APELANTE: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELA LIA NOVAES - SP195005-A
APELADO: ANDRE MIGUEL
Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA DE MELLO BERNARDO - SP200924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000122-20.2017.4.03.6140
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: POLIMETRI INDUSTRIA METALURGICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A, MARCIADAS NEVES PADULLA - SP108137-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, POLIMETRI INDUSTRIA METALURGICA LTDA
Advogados do(a) APELADO: MARCIADAS NEVES PADULLA - SP108137-A, ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A decisão Id 107386259 referiu-se apenas aos recursos excepcionais da União Federal (Id 89094152 e 89094154).

Passo a seguir a apreciar o recurso especial interposto pela parte autora (Id 89619782).

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVOS. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. ADEQUAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. RECURSOS DESPROVIDOS.

Em seu recurso especial, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 85, parágrafo 11º, parágrafo 3º e parágrafo 4º, do CPC.

É o relatório.

Decido.

A decisão ora recorrida, proferida sob a égide do CPC/15, entendeu que "embora no caso dos autos o art. 85 deva reger a espécie, a equidade se ser observada para que não ocorra, na espécie, comprometimento de recursos públicos em situação de enriquecimento sem causa. Destarte, considerando a pouca complexidade da causa, que não exigiu desforços profissionais extraordinários, fica mantida a condenação fixada pelo Juízo de Primeiro Grau".

Tal conclusão, entretanto, destoia da jurisprudência acerca da matéria na instância superior, como se vislumbra do seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. SERVIDORAS DO PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO ADMITIDAS A PARTIR DE 2003. DIFERENÇAS DE 24% DE REAJUSTE SALARIAL DECORRENTES DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ESTADUAL N.º 1.206/87. NO PONTO EM QUE EXCLUIU OS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO DE AUMENTO CONCEDIDO AOS DEMAIS SERVIDORES DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANIFESTAÇÃO DESTA CORTE APENAS QUANDO FOR IRRISÓRIO OU EXCESSIVO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. I - O Superior Tribunal de Justiça só intervém no arbitramento da verba honorária em situações excepcionais, quando estabelecidos em afronta a texto legal ou ainda em montante manifestamente irrisório ou excessivo, sem que para isso se faça necessário o reexame de provas ou qualquer avaliação quanto ao mérito da causa. II - Na espécie, o acórdão recorrido expressamente fixou os honorários advocatícios de sucumbência à luz dos critérios estabelecidos no art. 85, § 8º, do CPC/15, observadas as diretrizes dos incisos do § 2º. Nada obstante, assiste razão ao recorrente, haja vista ter havido negativa de vigência aos parágrafos 3º e 4º, inciso II, do artigo 85, uma vez que, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, primeiramente devem ser aplicados os parágrafos 3º e 4º com seus respectivos incisos e, subsidiariamente o § 8º, apenas quando o proveito econômico for irrisório, ou o valor da causa muito baixo. III - Assim é, porque o inciso II, do § 4º traz a solução, quando a Fazenda Pública for parte e não haja condenação principal ou não seja possível mensurar (estimar) o proveito econômico, determinando expressamente a utilização do valor atualizado da causa como base para aplicação dos percentuais previstos no § 3º, veja-se: "§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais: (...) § 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º: (...) III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa". IV - Neste caso, de rigor a reforma do acórdão, para adequar a fixação dos honorários ao que previsto expressamente no texto legal, não havendo necessidade de incursão na matéria fático-probatória. Neste sentido: REsp 1179333/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 17/05/2010; REsp 531.136/SC, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 06/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 503. V - Correta, portanto, a decisão recorrida que deu provimento ao recurso especial, fixando os honorários de sucumbência, distribuídos pro rata entre os sucumbentes (art. 87 do CPC/2015), em dez por cento sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 4º, II c/c § 3, I do CPC/2015. VI - Agravo interno improvido. (STJ, AINTARESP 1232624, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJE DATA:14/05/2018) (grifos).

Registre-se que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e n.º 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intím-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001130-31.2017.4.03.6108
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CARTONAGEM JAUENSE LTDA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
APELADO: CARTONAGEM JAUENSE LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026012-14.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N
AGRAVADO: CARLOS ANTONIO BELLINI, CARLOS ANTONIO BELINI
PROCURADOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004577-81.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N
AGRAVADO: MADALENA PIGOSSO PRADO
Advogados do(a) AGRAVADO: SANDRA ALVES MORELO - SP184495, MARIA DA CONCEICAO DE ANDRADE BORDAO - SP141309-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000871-27.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALVARO ESPERANCA CLAUDIO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIA DUTRA DE CASTRO - SP220492-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009177-82.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936-N
AGRAVADO: ADALBERTO RODRIGUES DE MATOS
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MOCO - SP163748-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001030-16.2017.4.03.6128

APELANTE: MARCOS BENEDITO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015725-52.2014.4.03.6100

APELANTE: PINESE VIEIRA INVESTIMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO DE MIRANDA - SP279308

APELADO: PINESE VIEIRA INVESTIMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO DE MIRANDA - SP279308

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015501-54.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO ASSAD POUBEL - SP328920-B

AGRAVADO: ALEXANDRE DIAS JONAS

PROCURADOR: SARADOS SANTOS SIMOES

Advogado do(a) AGRAVADO: SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003006-45.2017.4.03.6100
APELANTE: KONIMAGEM COMERCIAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: IVAN MARCHINI COMODARO - SP297615-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, KONIMAGEM COMERCIAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: IVAN MARCHINI COMODARO - SP297615-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008393-71.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: WAGNER MAROSTICA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER MAROSTICA - SP232734-N
AGRAVADO: BENEDITO CARLOS GARCIA
Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO ROGERIO SANCHES - SP144037-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006551-90.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO ZACHARIADES SABENCA - RJ158511
AGRAVADO: FIDELIS PEREIRA SOBRINHO
Advogado do(a) AGRAVADO: FIDELIS PEREIRA SOBRINHO - SP93845
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021193-68.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JUVENIL PINTO
Advogado do(a) AGRAVADO: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002993-65.2017.4.03.6126
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COMERCIO DE POLIMEROS INDUSTRIAIS DO BRASIL - COPOLBRALTD
Advogado do(a) APELADO: ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO - SP185856-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002153-13.2016.4.03.9999
APELANTE: GALBA PEREIRA FAUSTINO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001763-72.2018.4.03.9999
APELANTE: CRENILDA AVALO MENEZES
Advogado do(a) APELANTE: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017333-92.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SUPERMERCADO PARANA JARDIM DAS ROSAS LTDA
Advogados do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003621-45.2007.4.03.6109
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: LAIS TINELLI DE LACERDA, ELLEN TINELLI DE LACERDA, ALINE TINELLI DE LACERDA, TAYNA VIDEIRA DE LACERDA
Advogado do(a) APELADO: NATALIA LEITE DO CANTO - SP291571
Advogado do(a) APELADO: NATALIA LEITE DO CANTO - SP291571
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA MARIA DE LACERDA E SILVA - SP342408-A
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA MARIA DE LACERDA E SILVA - SP342408-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000221-51.2011.4.03.9999
APELANTE: ANTONIO DE CASTRO LEITE
Advogado do(a) APELANTE: ANA TEREZA DE CASTRO LEITE - SP87361-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000329-09.2017.4.03.6111
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PALOMA RESTAURANTE E LANCHONETE LTDA
Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003633-70.2018.4.03.6114
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ANTONIO RODRIGUES & D PAULA TRANSPORTES DE VEICULOS LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: SARA ELEN DA SILVA NEVES - SP416501-A, CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS - SP181384-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000083-14.2017.4.03.6143

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DOHLER AMERICA LATINA LTDA.

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000843-84.2016.4.03.6114

APELANTE: FRANCISCO FEITOSA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA INES SERRANTE OLIVIERI - SP103748-A, LUIS AUGUSTO OLIVIERI - SP252648-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5511351-12.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA IVONI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000683-59.2016.4.03.6114
APELANTE: JOSE PEDRO ZAGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA SCOTON GOES - SP116745
APELADO: JOSE PEDRO ZAGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIMARA SCOTON GOES - SP116745
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000369-37.2017.4.03.6128
APELANTE: HOERBIGER TURBOTECH SERVICOS DE ENGENHARIA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DE MORAES LUIZ - SP234800, PRISCILLA PEREIRA DE CARVALHO - SP111264, ARNALDO LEONEL RAMOS JUNIOR - SP112027-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HOERBIGER TURBOTECH SERVICOS DE ENGENHARIA LTDA.
Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA DE MORAES LUIZ - SP234800, PRISCILLA PEREIRA DE CARVALHO - SP111264, ARNALDO LEONEL RAMOS JUNIOR - SP112027-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002473-86.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: WORLD CLASSIC COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: CHIEN CHIN HUEI - SP162143-A, DAVID CHIEN - SP317077-A, GLEICE CHIEN - SP346499-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012634-88.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: ITVA AUTOMOVEIS COMERCIO DE VEICULOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008374-43.2018.4.03.6183
APELANTE: MANOEL FERREIRA DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO JESUS ALEIXO DA SILVA - SP336554-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001109-49.2017.4.03.6110
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: IMPLASTEC PLASTICOS TECNICOS E LUBRIFIC ESPECIAIS LTDA
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO LUIZ SARTORI FILHO - SP173763-A, EDUARDO MASSAGLIA - SP207290-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000513-35.2017.4.03.6120
APELANTE: COMERCIO DE CARNES BOIBOM LTDA
Advogado do(a) APELANTE: EFRAIN BARCELOS GONCALVES - MS10086
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002727-07.2018.4.03.6106
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS RODRIGUES LTDA
Advogado do(a) APELADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002727-07.2018.4.03.6106
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS RODRIGUES LTDA
Advogado do(a) APELADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024562-69.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: METALURGICA GUAPORE LTDA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001802-33.2017.4.03.6110
APELANTE: DELEGADO CHEFE DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ELETRO JUNIOR LTDA, ELETRO JUNIOR LTDA, ELETRO JUNIOR LTDA, ELETRO JUNIOR LTDA, ELETRO JUNIOR LTDA
Advogados do(a) APELADO: MARIA LAURA PINTO RIBEIRO BATISTA NOGUEIRA - SP321135-A, MARIA VERONICA PINTO RIBEIRO BATISTA NOGUEIRA - SP92137
Advogados do(a) APELADO: MARIA LAURA PINTO RIBEIRO BATISTA NOGUEIRA - SP321135-A, MARIA VERONICA PINTO RIBEIRO BATISTA NOGUEIRA - SP92137
Advogados do(a) APELADO: MARIA LAURA PINTO RIBEIRO BATISTA NOGUEIRA - SP321135-A, MARIA VERONICA PINTO RIBEIRO BATISTA NOGUEIRA - SP92137
Advogados do(a) APELADO: MARIA LAURA PINTO RIBEIRO BATISTA NOGUEIRA - SP321135-A, MARIA VERONICA PINTO RIBEIRO BATISTA NOGUEIRA - SP92137
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003053-49.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DIONISIO DE JESUS RODRIGUES

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022503-51.2018.4.03.9999
APELANTE: ANDREIA BORRI DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0002432-11.2016.4.03.0000
INTERESSADO: JOAO DO ESPIRITO SANTO
Advogado do(a) INTERESSADO: EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051-A
INTERESSADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS
Advogado do(a) INTERESSADO: ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA - SP189227-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001222-02.2018.4.03.6002
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SIVIERO & LOPES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: JOCIMAR ALBUQUERQUE DA LUZ - MS23255-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000657-11.2018.4.03.6108
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CARDEPEL PRODUTOS DE PAPEL LTDA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005947-52.2016.4.03.6144
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LISY SOLUCOES EM METALURGIA LTDA
Advogado do(a) APELADO: GLADISON DIEGO GARCIA - SP290785-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000813-42.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ALTA PRESSAO S.A.
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

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

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000572-26.2017.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MAKITY INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MONTENEGRO DE ALMEIDA FILHO - SP352103-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234477-67.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DULCINEIA DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, JULIANA SALATE BIAGIONI - SP277919-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009896-42.2017.4.03.6183

APELANTE: ODAIR GREGÓRIO PIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALEXANDRA FUZZATI DOS SANTOS - SP268811-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024160-86.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
AGRAVADO: ANTONIO APARECIDO CESCO
Advogado do(a) AGRAVADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027627-15.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LUCIA TEIXEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006615-87.2018.4.03.6104
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: NEPI DISTRIBUIDORA LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO RODRIGUES ZANI - SP301131-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008417-36.2017.4.03.0000
AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
RÉU: UNIMED DE ARARAS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogados do(a) RÉU: THIAGO STRAPASSON - SP238386-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001793-17.2017.4.03.6128
APELANTE: BEMARCO ESTRUTURAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BEMARCO ESTRUTURAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000042-22.2017.4.03.6119
APELANTE: KARINA INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004000-43.2017.4.03.6110
APELANTE: DANA INDUSTRIAS LTDA, DANA INDUSTRIAS LTDA, DANA INDUSTRIAS LTDA, DANA INDUSTRIAS LTDA, DANA INDUSTRIAS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000391-46.2018.4.03.6133
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PLENTYCHEM INDUSTRIAL E COMERCIAL DE ADITIVOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: DANILO LOZANO JUNIOR - SP184065-A, SERGIO IRINEU VIEIRA DE ALCANTARA - SP166261-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002074-03.2012.4.03.6106
APELANTE: BELLMAN NUTRICAÇÃO ANIMAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO INNOCENTI - SP36381-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015507-95.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: GOLD WORK COMERCIAL - PECAS DE EMPILHADEIRAS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000202-83.2018.4.03.6128
APELANTE: NIVALDO MARCHIORI JUNIOR
Advogados do(a) APELANTE: ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000552-35.2017.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PRESMETAL INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS ESTAMPADOS DE METAIS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: VITOR HUGO PALINKAS NEVES - SP256782
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003008-79.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: BUENO BR. CENOGRAFIA EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO - SP185856-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007206-95.2017.4.03.6100
APELANTE: S. TI. INDUSTRIAL EIRELI
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO RODRIGUES SUCUPIRA PINTO - SP1372240A, ANDREA MARA GARONI SUCUPIRA - SP1317390A, PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003448-62.2000.4.03.6110

APELANTE:A.MORETTI & A.MORETTI LTDA, ARY MORETTI, ANGELINA CISOTTO MORETTI, HUGO FERREIRA DOMINGUES, PEDRO ELIAS, RUIVO COMERCIO DE PECAS

PARA MOTOS E SERVICOS LTDA - ME, ROBERTO DE MELO PAIXAO - ME

Advogado do(a) APELANTE: TOSHIMI TAMURA - SP52441-A

Advogado do(a) APELANTE: TOSHIMI TAMURA - SP52441-A

Advogado do(a) APELANTE: TOSHIMI TAMURA - SP52441-A

Advogado do(a) APELANTE: TOSHIMI TAMURA - SP52441-A

Advogado do(a) APELANTE: TOSHIMI TAMURA - SP52441-A

Advogado do(a) APELANTE: TOSHIMI TAMURA - SP52441-A

Advogado do(a) APELANTE: TOSHIMI TAMURA - SP52441-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003008-79.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: BUENO BR. CENOGRAFIA EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO - SP185856-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006338-50.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N

AGRAVADO: ELIZABETH DE OLIVEIRA MAGALHAES

Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES - SP121575-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000715-78.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIONILIA ROSA BARROS
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002929-49.2017.4.03.6128
APELANTE: WDM BRASILACOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, WDM BRASILACOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002874-07.2017.4.03.6126
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JIVALDO LOIOLA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001754-92.2017.4.03.6104
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MOINHO - COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
Advogados do(a) APELANTE: RENATA MARTINS ALVARES - SP332502-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A
APELADO: MOINHO - COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, RENATA MARTINS ALVARES - SP332502-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000491-02.2017.4.03.6144
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BR BEAUTY INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001319-88.2017.4.03.6114
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: QUIMIS APARELHOS CIENTIFICOS LIMITADA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DE MORAIS - SP137659-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009556-56.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: T & C TREINAMENTO, CONSULTORIA E COMERCIAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: DIEGO MENDES VOLPE - SP232334-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003725-84.2018.4.03.6102
APELANTE: AMBIENTAL LIMPEZA, CONSERVACAO E CONSTRUCAO EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AMBIENTAL LIMPEZA, CONSERVACAO E CONSTRUCAO EIRELI
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012144-36.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: FLEXIMED COMERCIO E SERVICOS DE PRODUTOS MEDICOS HOSPITALARES LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: VANESSA GOMES BAPTISTA - SP306363-A, SIMONE APARECIDA RINALDI LAKI - SP258403-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003725-84.2018.4.03.6102
APELANTE: AMBIENTAL LIMPEZA, CONSERVACAO E CONSTRUCAO EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AMBIENTAL LIMPEZA, CONSERVACAO E CONSTRUCAO EIRELI
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000212-42.2017.4.03.6006
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SCHNEIDER COMBUSTIVEIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: TADEU AUGUSTO GUIRRO - PR64421-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011785-86.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INTERFOR LTDA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA LOURENCO MESTRE - SP167048-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017521-52.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DULCINEIA MARIA RODRIGUES DE REZENDE
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO ALFONSO GARCIA - SP251027-A, ADOLFO ALFONSO GARCIA - SP84763
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017521-52.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DULCINEIA MARIA RODRIGUES DE REZENDE
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO ALFONSO GARCIA - SP251027-A, ADOLFO ALFONSO GARCIA - SP84763
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000238-14.2017.4.03.6144
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ORBIS DISTRIBUICAO DE ALIMENTOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000060-33.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: WAGNER MAROSTICA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER MAROSTICA - SP232734-N
AGRAVADO: APARECIDA GONCALVES MARTINS
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005087-94.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N
AGRAVADO: NEUZA HUNGARO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU MIRANDA - SP119093-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000915-64.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SONAVOX INDUSTRIA E COMERCIO DE ALTOS FALANTES LTDA.
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000415-80.2017.4.03.6110
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BRASIL WAY LOGISTICA LTDA
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A, PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005519-16.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIO MURARI
Advogado do(a) AGRAVADO: ALCIDES TARGHER FILHO - SP79644-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015884-66.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N
AGRAVADO: MARIA BENITE GUERRA
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004097-40.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONÇA - SP183789-N
AGRAVADO: ADENIR CARLI DE MOURA
Advogado do(a) AGRAVADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024650-11.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
AGRAVADO: SUELI DO PRADO
Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009124-04.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: JOSE NOGUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WADH JORGE ELIAS TEOFILO - SP214018-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004852-64.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N
AGRAVADO: VALMIR DIAS PAIAO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009124-04.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: JOSE NOGUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WADIH JORGE ELIAS TEOFILO - SP214018-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012530-33.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N
AGRAVADO: LAERCIO COLLELA
Advogado do(a) AGRAVADO: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004858-70.2018.4.03.6100
APELANTE: ALPHAPRINT COMERCIO IMPORTACAO EXPORTACAO LTDA
INTERESSADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: ALPHAPRINT COMERCIO IMPORTACAO EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000825-56.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EVEREST ELETRICIDADE LTDA
Advogado do(a) APELADO: DIEGO MENDES VOLPE - SP232334-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5479791-52.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUANA DE QUEIROZ SANTANA
Advogado do(a) APELADO: ELIVANI AUGUSTO SUDARIO - SP354028-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009786-94.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUIZA RENNO RANGEL GONZALEZ - SP295164
AGRAVADO: GRAIN MILLS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO CARLOS KEPPLER - SP68931-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003450-51.2017.4.03.6109
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CLISOL PRODUCTS LTDA, CLISOL PRODUCTS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001460-10.2017.4.03.6114
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CRISTINA APARECIDA AQUINO
Advogado do(a) APELADO: ERICA IRENE DE SOUSA - SP335623-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075732-23.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IOLANDA LUCIA VIVIANI CLARK
Advogado do(a) APELADO: ROBSON FIDELIS DA CUNHA - SP341913-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039498-42.2018.4.03.9999
APELANTE: GISELE APARECIDA DE SANTANA
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027167-52.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSEIVALDO DE RESENDE
Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA DOS REIS - SP130858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027167-52.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE IVALDO DE RESENDE
Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA DOS REIS - SP130858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029522-35.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALTAMIR FARIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014267-37.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANA FIORINI VARGAS - SP146159-N
AGRAVADO: TEREZA DE JESUS BALERA
Advogado do(a) AGRAVADO: RENILDE PAIVA MORGADO GOMES - PR22126-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029522-35.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALTAMIR FARIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005986-62.2017.4.03.6100
APELANTE: COMERCIAL NACIONAL DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO SANTOS DE ALMEIDA - BA2865900A, RICARDO SANTOS DE ALMEIDA - BA26312, PEDRO ANDRADE TRIGO - SP3859010S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMERCIAL NACIONAL DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO SANTOS DE ALMEIDA - BA2865900A, RICARDO SANTOS DE ALMEIDA - BA26312, PEDRO ANDRADE TRIGO - SP3859010S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000345-18.2016.4.03.6104
APELANTE: LUIZ GUSTAVO MAYNART LEMOS
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003252-37.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARLI APARECIDA QUINELATO BALSEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO CASTELI BONINI - SP269234-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005482-86.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA YURI UEMURA - SP222966-N

AGRAVADO: GERALDO EUGENIO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010321-91.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GRACA MUNHOZ BORLIN
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001924-19.2017.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ILAINE DORACI LANG
Advogado do(a) APELADO: VANIA TEREZINHA DE FREITAS TOMAZELLI - MS8440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001199-30.2017.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SUELY BERNAL ROCHA
Advogado do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002171-76.2017.4.03.6126
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FLORIANO ACORSI NETO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010121-28.2018.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ADILSON VICENTE LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007561-56.2018.4.03.6105
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARISA MOREIRA DA CONCEICAO
Advogados do(a) APELADO: EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A, GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000379-87.2017.4.03.6126
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: EVANILDO CARMELUTTI
Advogado do(a) APELADO: MIRIA MAGALHAES SANCHES BARRETO - SP376196-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000379-87.2017.4.03.6126
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: EVANILDO CARMELUTTI
Advogado do(a) APELADO: MIRIA MAGALHAES SANCHES BARRETO - SP376196-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000262-83.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CICERO FRANCISCO DE ASSIS
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - MS13987-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001511-69.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROQUE FELIX
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - MS13987-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002580-41.2018.4.03.6183
APELANTE: INALDO ALVES DE BASTOS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000452-80.2017.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: FABIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS RODRIGUES PACHECO - MS5712
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009593-28.2017.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003656-50.2017.4.03.6114
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE BENICIO TEODORO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000631-50.2016.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CRISTINA BAPTISTA VILLALVA GUEDES
Advogado do(a) APELADO: ELISABETE YSHIYAMA - SP229805-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003656-50.2017.4.03.6114
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE BENICIO TEODORO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002547-85.2017.4.03.6183
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILBERTO JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006851-93.2018.4.03.6183
APELANTE: LUIZ CARLOS PELEGRINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ CARLOS PELEGRINI
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013110-63.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: AUGUSTO CURIA, CRISTIANO CONCEICAO ABILIO, DORIVAL BORGES DE LIMA, JOAQUIM COSTA NETO, JOSE ROBERTO PESTANA, LUIZ GONZAGA BAI VA
VALADARES, ROSEANE CONSONI, RUTH GOMES PINTO, SONIA REGINA ESCOSSINO, HELDER LUIZ DA SILVA, LAZZARINI ADVOCACIA
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A, LUCIANO
LAZZARINI - SP336669-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A, LUCIANO
LAZZARINI - SP336669-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A, LUCIANO
LAZZARINI - SP336669-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A, LUCIANO
LAZZARINI - SP336669-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A, LUCIANO
LAZZARINI - SP336669-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A, LUCIANO
LAZZARINI - SP336669-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A, LUCIANO
LAZZARINI - SP336669-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A, LUCIANO
LAZZARINI - SP336669-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000436-71.2017.4.03.6105

APELANTE: THE ROYAL PALM RESIDENCE & TOWER LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, THE ROYAL PALM RESIDENCE & TOWER LTDA
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, THE ROYAL PALM RESIDENCE & TOWER LTDA, THE ROYAL PALM RESIDENCE & TOWER LTDA
Advogados do(a) APELADO: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A
Advogados do(a) APELADO: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002798-28.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERICA HELENA BASSETTO ROSIQUE - SP150615

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES NEVES DE SOUZA, MARIA DE LOURDES SANTOS, MARILZA GUIMARAES BARROS, MARTA LUCILA MARTINS FERREIRA BOZOLA, MIRIAM APARECIDA TORELLO TEIXEIRA NOGUEIRA, MONICA DE OLIVEIRA JURGENSEN SIQUEIRA, NELSON LUIZ TOENJES, NILTON DOS SANTOS DE LIMA, MARILENA DIAS DE CAMARGO, MILENA DIAS

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006493-53.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: JOAO ORLANDO DUARTE DA CUNHA, JOSIMARA ANTONIETA CUNHA DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO ORLANDO DUARTE DA CUNHA - SP18755-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO ORLANDO DUARTE DA CUNHA - SP18755-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013991-57.2000.4.03.6100
APELANTE: WFC OSASCO-EDUCAÇÃO E TREINAMENTO PROFISSIONALIZANTE LTDA - EPP, WLF OSASCO - NORTE INFORMATICA LTDA - EPP
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001163-46.2016.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
AGRAVADO: JOSE GIVALDO SANTANA DA SILVA

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000360-56.2017.4.03.6102
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGRICHEM DO BRASIL S.A.

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO AGUILAR ALVARENGA AMORIM - SP373957-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A, GIANCARLO CHAMMA MATARAZZO - SP163252-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023360-58.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CELIA TIYOMI KANDA KAWAZOI

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA - SP285856-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005729-88.2018.4.03.6104
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JURANDYR DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS LOPES - SP44846-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000510-13.2017.4.03.6110
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PENTAIR TAUNUS ELETROMETALURGICA LTDA.
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010141-41.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: LUCIA DE CAMPOS REBUSTINI, MARIA APARECIDA PEREIRA MARCIANO, MARIA APARECIDA BONICHELLI BARBOSA, MARIA BARBOSA LEONEL, PALMIRA DAVI SEVERIANO DE ANDRADE, MARIO SABLICH, PLINIO CANTERUCCI, BEATRIZ CARLOTA STADTER DE ALMEIDA, DEOLINDA DADA THEODORO, DEOLINDA MARQUES CORREA, ALVINA DA COSTA LOYO, ANTONIA DE GODOI MACEDO, ANTONIO JULIO FRAINER, APARECIDA MARIA DE OLIVEIRA, DIONICIA DE LOURDES ALVES CRUZ, HAYDEE TONUCCI, LOURDES DE OLIVEIRA TEIXEIRA, IZABEL DE OLIVEIRA DA SILVA, JOSE ROBERTO DE CAMPOS, MARIA APARECIDA BERNARDO, MARIA BENEDITA CEZAR, HIGINO MONTAGNINI, PAULINA FAVARO DELLA MOTTA, TERESA BINTE MARTINS, ANNA DE SOUZA MIRANDA, BENEDITA CARDOSO FERREIRA, GENIL MARIA ALBANO RIBEIRO, IVETE CAIRES, LEONOR HELENA CABRINI, LOURDES DE LIMA COSTA, LUZIA DE SOUZA ANDRADE, LUZIA JULIANI GONCALVES PEREIRA, OLGA MARCHINI FRIGO, SEBASTIANA DE MELLO DOS REIS SILVA, SEBASTIANA RANGEL BRANCINI, VERGINIA DA SILVA LOPES

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003730-16.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: JOSE LUIZ APARECIDO SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALTEVIR NERO DE PETRIS BASSOLI - SP160800-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001793-68.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: NUPI BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE TUBOS E CONEXOES PLASTICAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011531-80.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: GK 108 INDUSTRIAL DE PARTES DE AUTO PECAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA FRANCINE DOS SANTOS RODRIGUES - SP406318-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000430-64.2017.4.03.6105

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

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002506-76.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA, BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA, BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA, BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA, BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA, BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA, BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA, BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA, BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA, BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA, BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA, BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA, BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA Advogados do(a) APELADO: ARTHUR CANDEO CHAHDA - SP369623-A, MARIA LUCIA DE ANDRADE RAMON - SP70645-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA DE ANDRADE RAMON - SP70645-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A, ARTHUR CANDEO CHAHDA - SP369623-A Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA DE ANDRADE RAMON - SP70645-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A, ARTHUR CANDEO CHAHDA - SP369623-A Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA DE ANDRADE RAMON - SP70645-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A, ARTHUR CANDEO CHAHDA - SP369623-A Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA DE ANDRADE RAMON - SP70645-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A, ARTHUR CANDEO CHAHDA - SP369623-A Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA DE ANDRADE RAMON - SP70645-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A, ARTHUR CANDEO CHAHDA - SP369623-A Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA DE ANDRADE RAMON - SP70645-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A, ARTHUR CANDEO CHAHDA - SP369623-A Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA DE ANDRADE RAMON - SP70645-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A, ARTHUR CANDEO CHAHDA - SP369623-A Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA DE ANDRADE RAMON - SP70645-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A, ARTHUR CANDEO CHAHDA - SP369623-A OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002113-89.2015.4.03.6107

APELANTE: MARCOS RIBEIRO E CIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: KAREN CRISTIANE RIBEIRO - SP208115-A, WILLIAM LOURENCO MORAES - SP323620-A
APELADO: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
Advogado do(a) APELADO: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003702-87.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, MARIA DAS DORES PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: MARIA DAS DORES PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002051-05.2017.4.03.6103
PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 3ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: ORION S.A.
Advogados do(a) PARTE RÉ: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013549-10.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO JARDIM VILA CARRAO LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000398-68.2017.4.03.6102

APELANTE: BLUE SOL ENERGIA SOLAR LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALOISIO COSTA JUNIOR - SP300935, CARLOS EDUARDO AMBIEL - SP156645-A, TITO FELICIANO MALTA NETO - SP248649, CLAUDIA ORRICO GUIMARAES - SP386970

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000104-94.2011.4.03.6140

APELANTE: FRANCISCO XAVIER DA MOTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N

APELADO: FRANCISCO XAVIER DA MOTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018440-70.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: MARIO NELSON FRANCISCATO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO PEREIRA GONCALVES - SP105077-A, KATIA NAVARRO RODRIGUES - SP175491-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018440-70.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: MARIO NELSON FRANCISCATO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO PEREIRA GONCALVES - SP105077-A, KATIA NAVARRO RODRIGUES - SP175491-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003931-64.2010.4.03.6103

APELANTE: AUGUSTO DE OLIVEIRA VIUG

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE SOUTO RACHID HATUN - SP261558-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCILENE QUEIROZ O DONNELALVAN - SP234568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002447-76.2017.4.03.6104
APELANTE: KUKAMAR COMERCIO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018741-85.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: COPANO INDUSTRIAL E COMERCIAL DE PANOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A, CESAR AUGUSTO GALAFASSI - SP226623-A, FERNANDO EQUI MORATA - SP206723-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000419-23.2017.4.03.6109
APELANTE: COOPIDEAL SUPERMERCADOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COOPIDEAL SUPERMERCADOS LTDA

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009650-68.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: AURELIO ROCCI
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007193-29.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ABDIAS LOPES DE BARROS
Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002073-18.2012.4.03.6106
APELANTE: BELLMAN NUTRICAÇÃO ANIMAL LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017857-56.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO ASSAD POUBEL - SP328920-B
AGRAVADO: SARADOS SANTOS SIMOES
Advogado do(a) AGRAVADO: SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009522-47.2018.4.03.6100
APELANTE: GOLDEN TRADE COMERCIO INTERNACIONAL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001000-50.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BIO SPRINGER DO BRASIL INDUSTRIA DE ALIMENTOS S/A
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009524-18.2013.4.03.6120
APELANTE: ANTONIO GERALDO NARDIN
Advogado do(a) APELANTE: VALENTIM APARECIDO DA CUNHA - SP18181
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DAMATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004409-16.2016.4.03.6183
APELANTE: APARECIDO RAYMUNDO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR FERREIRA PACHECO - SP154062-A
APELADO: APARECIDO RAYMUNDO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR FERREIRA PACHECO - SP154062-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002074-72.2010.4.03.6138
APELANTE: SEBASTIAO BARBOZA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PACHECO - SP196117-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADEVAL VEIGADOS SANTOS - SP153202-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001907-80.2017.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DONIZETE RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003194-46.2018.4.03.6183
APELANTE: JOSE DOMINGOS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: LILLIAN SOARES DE SOUZA - SP139539-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE DOMINGOS DE OLIVEIRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: LILIAN SOARES DE SOUZA - SP139539-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007930-02.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SUPERMERCADO AMERICA LTDA
Advogados do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008490-49.2018.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: SYNESIO FERRAMOLA
Advogados do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005257-23.2016.4.03.6144

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA., S@NET SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA., SOROVALE ADMINISTRADORA DE BENEFICIOS E CONVENIOS S/A, SOROCRED MEIOS DE PAGAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026642-09.2009.4.03.6100

APELANTE: TELEFONICA DATA S.A.

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002713-92.2016.4.03.6134

APELANTE: MARCOS SILVA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: MARCOS SILVA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002713-92.2016.4.03.6134
APELANTE: MARCOS SILVA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
APELADO: MARCOS SILVA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003214-92.2018.4.03.6100
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO
APELADO: ANTONIO CARLOS DE LIMA JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON ROBERTO DE MELLO - SP384037-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003622-20.2017.4.03.6100
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SÃO PAULO
APELADO: TANIA MAYUMI CONSTANTINO AIHARA
Advogado do(a) APELADO: JOSE OSVALDO DA COSTA - SP118740-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029982-22.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: VAZ TEIXEIRA & CIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS - SP297170-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010654-30.2009.4.03.6105

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVA FRANCO DE GODOY OCON, MARCELO ALESSANDRO OCCON, JULIANA KELLY OCON

Advogado do(a) APELADO: PORFIRIO JOSE DE MIRANDANETO - SP87680-A

Advogado do(a) APELADO: PORFIRIO JOSE DE MIRANDANETO - SP87680-A

Advogado do(a) APELADO: PORFIRIO JOSE DE MIRANDANETO - SP87680-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067694-22.2018.4.03.9999

APELANTE: INACIA FILOMENADOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, DAVID ORSI DOMINGUES - SP376596-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INACIA FILOMENADOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, DAVID ORSI DOMINGUES - SP376596-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014610-83.2011.4.03.6105

APELANTE: PAULO DONIZETI DE SIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO - SP87680-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LAEL RODRIGUES VIANA - SP156950-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000781-50.2017.4.03.6133

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALTER PEREIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005321-39.2006.4.03.6126
APELANTE: VALDERI QUINTILIANO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI - SP127125-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MAURO ALEXANDRE PINTO - SP186018-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5018163-58.2017.4.03.6100
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
APELADO: SANDRA REGINA CUMINATI FERRARI
Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANO FERRARI VIEIRA - SP176640-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002050-74.2018.4.03.6106
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIA REGINA CARDOSO
Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

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

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004332-46.2018.4.03.6119
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA DE LIMA CARTOLARI
Advogado do(a) APELADO: ANDREZZA MESQUITA DA SILVA - SP252742-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5033402-11.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADEMIR MOTA
Advogados do(a) APELADO: MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A, LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003134-50.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
Advogados do(a) APELADO: GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5648562-90.2019.4.03.9999
APELANTE: ANTONIO PAULINO SEABRA
Advogado do(a) APELANTE: ROANNY ASSIS TREVIZANI - SP292069-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5648562-90.2019.4.03.9999
APELANTE:ANTONIO PAULINO SEABRA
Advogado do(a)APELANTE:RO ANNY ASSIS TREVIZANI - SP292069-N
APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5675012-70.2019.4.03.9999
APELANTE:MARIA APARECIDA GONCALVES DE SOUSA
Advogados do(a)APELANTE:EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N
APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728)Nº 0002030-13.2011.4.03.6140
APELANTE:MARIETA JOSEFADIAS DE ANDRADE
Advogado do(a)APELANTE:CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA - SP65284-A
APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a)APELADO:FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002292-30.2018.4.03.6107

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogados do(a) APELANTE: RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN - SP225847-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

APELADO: EDER CARLOS BATISTA - ME

Advogados do(a) APELADO: MAURO FERNANDES FILHO - SP232670-A, SIDNEI ORENHA JUNIOR - SP191069-A, JORGE MATTAR - SP147475-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004010-87.2017.4.03.6110

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL HENRIQUE DELAPRIA - SP280110-A

APELADO: ASSOCIAÇÃO DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE PILAR DO SUL

Advogado do(a) APELADO: CARLOS CESAR PINHEIRO DA SILVA - SP106886-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000667-62.2012.4.03.6105

APELANTE: JOSE FRANCISCO DA SILVA, UNIÃO FEDERAL, MUNICÍPIO DE CAMPINAS, ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: MARIANA VILLELA JUABRE - SP152827

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR NOVAES - SP104440

APELADO: JOSE FRANCISCO DA SILVA, UNIÃO FEDERAL, MUNICÍPIO DE CAMPINAS

Advogado do(a) APELADO: MARIANA VILLELA JUABRE - SP152827

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022345-12.2016.4.03.6100

APELANTE: ANNA MARIA NARCELLI NUNES

Advogados do(a) APELANTE: SAMANTA DE OLIVEIRA - SP168317-A, SAMANTHA DERONCI PALHARES - SP168318-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0022780-54.2014.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARANDIRU SERVICOS ADMINISTRATIVOS EIRELI - ME

Advogado do(a) APELADO: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018604-08.2009.4.03.6100

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADELSON PAIVA SERRA - SP127370

APELADO: REGINA STELLA ELIAS, MARIA DO CARMO GOMES MACEDO, MARIA HARUMI UCHIDA HINO, REGINA DA CRUZ E SOUZA, SHIRLEY APARECIDA BUBOLA

Advogado do(a) APELADO: DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A

Advogado do(a) APELADO: DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A

Advogado do(a) APELADO: DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A

Advogado do(a) APELADO: DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A

Advogado do(a) APELADO: DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011241-96.2011.4.03.6100
APELANTE: RAIADROGASIL S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MEIRA ROSELLINI MIRANDA - SP115915-A
APELADO: RAIADROGASIL S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: SIMONE MEIRA ROSELLINI MIRANDA - SP115915-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012009-98.2010.4.03.6183
APELANTE: MANUEL DA ROCHA NETO
Advogado do(a) APELANTE: LEILAH CORREIA VILLELA - SP182484-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANDREI HENRIQUE TUONO NERY - SP312583
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018394-81.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: USINA SANTARITA S AACUCAR E ALCOOL
Advogado do(a) AGRAVANTE: UBIRATAN BAGAS DOS REIS - SP277722-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005924-28.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACI ALMEIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003964-10.2018.4.03.6128
APELANTE: MATTEL DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DOS SANTOS PEREIRA - SP285894-A, FABIO TADEU RAMOS FERNANDES - SP155881-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020832-51.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: PMA INNOVA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: GABRIELA NOGUEIRA ZANI GIUZIO - SP169024-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011857-06.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: EDMILSON ESTEVAM CARRILHO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO - SP109265-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021690-48.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARCOS MOURA DE ARRUDA
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020148-92.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: CERVEJARIA DER BRAUMEISTER SANTA CRUZ LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000598-66.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: TUBERFIL INDUSTRIA E COMERCIO DE TUBOS LTDA, TUBOS 1020 COMERCIO DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA, EUSKALDUNA TECNOLOGIA E MANUTENCAO INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026254-70.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: POSITIVO FOTOLAB LABORATORIO FOTOGRAFICO E COM LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: MOACIL GARCIA - SP100335-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000230-37.2017.4.03.6144
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: CELISTICS SAO PAULO COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE ELETROELETRONICOS LTDA
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO NASSIF MOLINA - SP234297-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002766-16.2019.4.03.9999
APELANTE: PEDRO ADRIANO GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005924-11.1997.4.03.6100
APELANTE: O.E.S.P.GRAFICAS/A
Advogados do(a) APELANTE: MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A, RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000842-98.2017.4.03.6103
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: GARAKIS & RODOPOULOS INDUSTRIA, COMERCIO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL RODRIGUES DOS SANTOS - SP286715
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002016-45.2017.4.03.6103
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VCB COMUNICACOES S.A.
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE GUSTAVO DE FREITAS - SP196169-A, LUIS FELIPE BAPTISTA LUZ - SP160547-A, IVANA RIBEIRO DE SOUZA MARCON - SP299195-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002392-53.2017.4.03.6128
APELANTE: ALTHAIA S.A. INDUSTRIA FARMACEUTICA
Advogados do(a) APELANTE: BRENO CAETANO PINHEIRO - SP222129, VIVIANE DIAS BARBOZA RAPUCCI - SP213344, HENRIQUE SALIM - SP243005
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001168-55.2017.4.03.6104
APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA ALONSO
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004698-85.2018.4.03.6119

APELANTE: INDUSTRIA MARILIA DE AUTO PECAS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE PASQUA VECCHI - SP285576-A, ROBERTA GONCALVES PONSO - SP33399-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INDUSTRIA MARILIA DE AUTO PECAS S/A

Advogados do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE PASQUA VECCHI - SP285576-A, ROBERTA GONCALVES PONSO - SP33399-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008571-95.2018.4.03.6183

APELANTE: GILSON ALVES BRANDAO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0047680-20.2004.4.03.0000

AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RÉU: SOCOPA-SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A

Advogados do(a) RÉU: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001100-08.2009.4.03.6126

APELANTE: ODILON FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO DEPOLITO - SP54260

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009598-20.2013.4.03.6105
APELANTE: DISPENSARIO ANTONIO FREDERICO OZANAM
Advogado do(a) APELANTE: PAULA RODRIGUES FURTADO - SP136586-N
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003269-49.2013.4.03.6183
APELANTE: CECILIA LOCATELLI JARRETA
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI - SP325231-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015276-08.2012.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO RAIMUNDO
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003970-89.2018.4.03.6104
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: CAETANO MENDES FRANCA
Advogado do(a) APELADO: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010221-05.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: VOE CANHEDO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002971-07.2017.4.03.6126
APELANTE: BILAC DE ALMEIDA BIANCO
Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010240-11.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: WAGNER CANHEDO AZEVEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021931-55.2018.4.03.6100
 APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
 APELADO: TONBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
 Advogados do(a) APELADO: JOSE CRISTIANO DA SILVA - SP341032-A, MAURICIO MARQUES DA SILVA - SP351624-A
 OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026464-22.2017.4.03.9999
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 APELADO: LAURA HAYANE BELLOMO DE CARVALHO, M. E. B. D. C., CAMILA BELLOMO DE PAULA SILVA
 Advogado do(a) APELADO: OSNILTON SOARES DA SILVA - SP232678-N
 OUTROS PARTICIPANTES:
 TERCEIRO INTERESSADO: CAMILA BELLOMO DE PAULA SILVA
 ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: OSNILTON SOARES DA SILVA

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67163/2020**DIVISÃO DE RECURSOS****SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD****DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016185-29.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.016185-3/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Agência Nacional do Petróleo Gas Natural e Biocombustíveis ANP
ADVOGADO	: SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
APELADO(A)	: MM ORIGINAL DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO	: SP176950 MARCELO ANTONIO TURRA e outro(a)
	: SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00161852920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a recorrente para regularizar a representação processual.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020702-88.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020702-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: FENIX EMPRESA TRANSPORTADORA DE CARGAS LTDA
ADVOGADO	: SP167400 DANIELA COSTA ZANOTTA
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	: 00019627020138260659 A Vr VINHEDO/SP

DESPACHO

Intime-se a recorrente para que regularize a representação processual.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001550-88.2013.4.03.6132/SP

	2013.61.32.001550-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	EDUARDO BENEDITO SILVESTRE
ADVOGADO	:	SP303347 JOAO SILVESTRE SOBRINHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00015508820134036132 1 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Intime-se a recorrente para regularizar o recolhimento do preparo ou comprovar o deferimento da justiça gratuita.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0016673-81.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.016673-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	FORTPET IND/ E COM/ DEALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP208831 TIAGO LUVISON CARVALHO
	:	SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00166738120114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Intime-se a requerente para regularizar a representação processual.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0045261-47.2000.4.03.6182/SP

	2000.61.82.045261-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MERCANTIL SADALLA LTDA e outro(a)
	:	FELICIO SADALLA
ADVOGADO	:	SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Intime-se a recorrente para regularizar a representação processual.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000666-93.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.000666-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
---------	---	--

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIADA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	VALE DO TAMBAU IND/ DE PAPEL LTDA
ADVOGADO	:	SP240052 LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES
No. ORIG.	:	12.00.00018-3 1 Vr TAMBAU/SP

DESPACHO

Intime-se a recorrente para regularizar a representação processual.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL N° 0055893-69.1999.4.03.6182/SP

	1999.61.82.055893-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	DEIMOS SERVICOS E INVESTIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP133284 FABIOLA FERRAMENTADA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00558936919994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Intime-se a recorrente para regularizar a representação processual.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0020478-53.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSIMEIRE CUSTODIO PEDROSO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0002388-04.2015.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA PERINI PICCINNO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003889-49.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ODAIR JOSE FREITAS BITTNER
Advogado do(a) APELADO: ENEDINA CARDOSO DA SILVA - SP163810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006368-97.2017.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: HUMBERTO DO PRADO
Advogados do(a) APELADO: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICIOLI - SP381514-A, GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003474-03.2017.4.03.6102
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LIVIA MARIA LEONCINI PIVETTA TRANSPORTES
Advogados do(a) APELADO: FABIO HIDEO MORITA - SP217168-A, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, JOSE HENRIQUE DONISETTE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001370-52.2018.4.03.6183
APELANTE: MILTON JOSE ANDREZZI
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5021328-80.2017.4.03.0000
AUTOR: UNIAO FEDERAL

RÉU: CARLOS AUGUSTO PUTERI FILHO, VIVIANE MARIA PUTERI
Advogado do(a) RÉU: HOMERO JOSE NARDIM FORNARI - SP234433
Advogado do(a) RÉU: HOMERO JOSE NARDIM FORNARI - SP234433
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5021328-80.2017.4.03.0000
AUTOR: UNIAO FEDERAL

RÉU: CARLOS AUGUSTO PUTERI FILHO, VIVIANE MARIA PUTERI
Advogado do(a) RÉU: HOMERO JOSE NARDIM FORNARI - SP234433
Advogado do(a) RÉU: HOMERO JOSE NARDIM FORNARI - SP234433
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008370-40.2017.4.03.6183
APELANTE: ALCIDES BUENO
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008369-55.2017.4.03.6183

APELANTE: ADRIANO LAZZARIN

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002984-85.2016.4.03.0000

AGRAVANTE: VALMIR APARECIDO SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS HOSPITALARES - EBSERH, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) AGRAVADO: CRISTINE HELOISA DE MIRANDA - SC33920-A, MARCO AURELIO SILVA DO NASCIMENTO - MS10939

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001991-83.2017.4.03.6183

APELANTE: ADHEMAR AZATO

Advogado do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010139-38.2008.4.03.6102
APELANTE: SAMUEL JANUARIO FILHO
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004830-39.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TEXTIL E CONFECÇÕES OTIMOTEX LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO FIGUEIREDO SILVA - SP265367-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000463-22.2005.4.03.6183
APELANTE: LUIZ GONZAGA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA MIOTTO MAEDA - SP206713-A
APELADO: LUIZ GONZAGA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELADO: FABIOLA MIOTTO MAEDA - SP206713-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000066-81.2017.4.03.6141
APELANTE: JOSE SAMPAIO FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001166-19.2017.4.03.6126

APELANTE: ANTONIO DE MARCO PRIMO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002164-10.2017.4.03.6183

APELANTE: CALILALI

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - PR61442-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000917-09.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALTER MARQUETI

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

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009801-67.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MACRO PAINEL INDUSTRIA E COMERCIO S.A., UNIAO QUIMICA PAULISTA TANATEX S/A, PAULITALIA BARAO DE MAUA COMERCIO DE VEICULOS LTDA, EQUIPABOR COMERCIO DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA, ALMIRANTE VS AUTO POSTO LTDA, ALLGRAM SA COMERCIO EXPORTACAO E IMPORTACAO PISOS REVESTIMENTOS E ARTIGOS DE DECORACAO LTDA - EPP, AUTO POSTO NOVA SAIDA DE MAIRIPORA LTDA, SOMBRA DA PAINEIRA AUTO POSTO LTDA
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009801-67.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MACRO PAINEL INDUSTRIA E COMERCIO S.A., UNIAO QUIMICA PAULISTA TANATEX S/A, PAULITALIA BARAO DE MAUA COMERCIO DE VEICULOS LTDA, EQUIPABOR COMERCIO DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA, ALMIRANTE VS AUTO POSTO LTDA, ALLGRAM SA COMERCIO EXPORTACAO E IMPORTACAO PISOS REVESTIMENTOS E ARTIGOS DE DECORACAO LTDA - EPP, AUTO POSTO NOVA SAIDA DE MAIRIPORA LTDA, SOMBRA DA PAINEIRA AUTO POSTO LTDA
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009801-67.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MACRO PAINEL INDUSTRIA E COMERCIO S.A., UNIAO QUIMICA PAULISTA TANATEX S/A, PAULITALIA BARAO DE MAUA COMERCIO DE VEICULOS LTDA, EQUIPABOR COMERCIO DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA, ALMIRANTE VS AUTO POSTO LTDA, ALLGRAM SA COMERCIO EXPORTACAO E IMPORTACAO PISOS REVESTIMENTOS E ARTIGOS DE DECORACAO LTDA - EPP, AUTO POSTO NOVA SAIDA DE MAIRIPORA LTDA, SOMBRA DA PAINEIRA AUTO POSTO LTDA

Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009801-67.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MACRO PAINEL INDUSTRIA E COMERCIO S.A., UNIAO QUIMICA PAULISTA TANATEX S/A, PAULITALIA BARAO DE MAUA COMERCIO DE VEICULOS LTDA, EQUIPABOR COMERCIO DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA, ALMIRANTE VS AUTO POSTO LTDA, ALLGRAM SA COMERCIO EXPORTACAO E IMPORTACAO PISOS REVESTIMENTOS E ARTIGOS DE DECORACAO LTDA - EPP, AUTO POSTO NOVA SAIDA DE MAIRIPORA LTDA, SOMBRA DA PAINEIRA AUTO POSTO LTDA

Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009801-67.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MACRO PAINEL INDUSTRIA E COMERCIO S.A., UNIAO QUIMICA PAULISTA TANATEX S/A, PAULITALIA BARAO DE MAUA COMERCIO DE VEICULOS LTDA, EQUIPABOR COMERCIO DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA, ALMIRANTE VS AUTO POSTO LTDA, ALLGRAM SA COMERCIO EXPORTACAO E IMPORTACAO PISOS REVESTIMENTOS E ARTIGOS DE DECORACAO LTDA - EPP, AUTO POSTO NOVA SAIDA DE MAIRIPORA LTDA, SOMBRA DA PAINEIRA AUTO POSTO LTDA

Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009801-67.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MACRO PAINEL INDUSTRIA E COMERCIO S.A., UNIAO QUIMICA PAULISTA TANATEX S/A, PAULITALIA BARAO DE MAUA COMERCIO DE VEICULOS LTDA, EQUIPABOR COMERCIO DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA, ALMIRANTE VS AUTO POSTO LTDA, ALLGRAM SA COMERCIO EXPORTACAO E IMPORTACAO PISOS REVESTIMENTOS E ARTIGOS DE DECORACAO LTDA - EPP, AUTO POSTO NOVA SAIDA DE MAIRIPORA LTDA, SOMBRA DA PAINEIRA AUTO POSTO LTDA
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009801-67.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MACRO PAINEL INDUSTRIA E COMERCIO S.A., UNIAO QUIMICA PAULISTA TANATEX S/A, PAULITALIA BARAO DE MAUA COMERCIO DE VEICULOS LTDA, EQUIPABOR COMERCIO DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA, ALMIRANTE VS AUTO POSTO LTDA, ALLGRAM SA COMERCIO EXPORTACAO E IMPORTACAO PISOS REVESTIMENTOS E ARTIGOS DE DECORACAO LTDA - EPP, AUTO POSTO NOVA SAIDA DE MAIRIPORA LTDA, SOMBRA DA PAINEIRA AUTO POSTO LTDA
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009801-67.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MACRO PAINEL INDUSTRIA E COMERCIO S.A., UNIAO QUIMICA PAULISTA TANATEX S/A, PAULITALIA BARAO DE MAUA COMERCIO DE VEICULOS LTDA, EQUIPABOR COMERCIO DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA, ALMIRANTE VS AUTO POSTO LTDA, ALLGRAM SA COMERCIO EXPORTACAO E IMPORTACAO PISOS REVESTIMENTOS E ARTIGOS DE DECORACAO LTDA - EPP, AUTO POSTO NOVA SAIDA DE MAIRIPORA LTDA, SOMBRADA PAINEIRA AUTO POSTO LTDA
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006264-71.2018.4.03.6183
APELANTE: MARIA ALBINA DE OLIVEIRA ROZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ALBINA DE OLIVEIRA ROZA
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002708-13.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANGELA CRISTINA INOCENCIO ROSA
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA NANARTONIS - SP193438-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000509-23.2016.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
APELADO: MARIA DERONICE BARBOSA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007995-24.2018.4.03.6112
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IKEDA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROBERTO LOPES JUNIOR - SP276271-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012821-38.2013.4.03.6183
APELANTE: WALTER GERALDO
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029588-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: ANDERSON AUGUSTO RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLO DANIEL COLDIBELLI FRANCISCO - MS6701-B
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Decido.

No caso dos autos, este agravo de instrumento foi manejado em face de decisão que analisou pedido liminar.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

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

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

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

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

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

No particular, confira-se:

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

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

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

3. Agravo interno improvido.

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

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

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

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

Nesse sentido:

(...) TUTELA DE URGÊNCIA. NATUREZA PRECÁRIA E PROVISÓRIA DO DECISUM QUE, EM REGRA, NÃO AUTORIZA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADON. 735 DA SÚMULA DO STF. APLICAÇÃO. REVISÃO DA CONCLUSÃO ESTADUAL IMPLICA REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. (...)

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

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

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

(...)

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

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

Int.

São Paulo, 28 de outubro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002355-19.2018.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: GRESSIT REVESTIMENTOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000275-89.2017.4.03.6128
APELANTE: LITOGRAFIA BANDEIRANTES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: KLEBER RODRIGO DOS SANTOS ARRUDA - SP292797-A, THIAGO DE ALCANTARA VITALE FERREIRA - SP258870-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LITOGRAFIA BANDEIRANTES LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 31/01/2020 132/2327

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000919-04.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: GASCATI INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5025584-02.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MOTO REMAZA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS E PECAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006656-03.2017.4.03.6100
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: PYTHON CONSTRUCOES METALICAS LTDA
Advogado do(a) INTERESSADO: DENIS ARANHA FERREIRA - SP200330-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000342-14.2017.4.03.6109
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: NOVATRAC COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004476-71.2018.4.03.6102
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SCALLA CERAMICA ARTISTICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: IVAN MARCHINI COMODARO - SP297615-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001571-24.2017.4.03.6104
APELANTE: TROPICAL - ESTACIONAMENTOS E GARAGENS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ RODRIGUES SITTA - SP131170
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000439-48.2017.4.03.6130
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SOLARIS EQUIPAMENTOS E SERVICOS S.A., SULLAIR DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) APELADO: JULIO MARIA DE OLIVEIRA - SP120807-A, GUILHERME LANZELLOTTI MEDEIROS - SP357227-A, DANIEL LACASA MAYA - SP163223-A
Advogados do(a) APELADO: DANIEL LACASA MAYA - SP163223-A, GUILHERME LANZELLOTTI MEDEIROS - SP357227-A, JULIO MARIA DE OLIVEIRA - SP120807-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029708-56.2017.4.03.9999
APELANTE: EUFLASIA FRANCISCA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002686-14.2017.4.03.6126
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ACTOS COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL ROMERO SESSA - SP292649-A, HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP346308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004126-20.2017.4.03.6102
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SERT SEG DISTRIBUIDORA EIRELI - EPP
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163-A, RONNY HOSSE GATTO - SP171639-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000698-37.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: APARECIDA MOREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pela parte autora, declaro neste ato prejudicado(s) esse(s) recurso(s). Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009859-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: VALDYR SYLVIO BONDAN
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO DIAS DE MEIRA - RS79545
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL S.A

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** apresentado pelo **Banco do Brasil S/A**, com fulcro no artigo 105, inciso III, "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, alega violação a dispositivos legais, sustentando a necessidade de sobrestamento do feito até final decisão do REsp nº 1.319.232/DF; o chamamento ao processo da União Federal e do Banco Central do Brasil; e a competência exclusiva da Justiça Federal.

Inicialmente, quanto à necessidade de sobrestamento do feito até final decisão do REsp nº 1.319.232/DF; o chamamento ao processo da União Federal e do Banco Central do Brasil, não cabe o recurso porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO PARQUET. PRESCRIÇÃO E IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 DO STF E 211 DO STJ. APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO DO DANO. SÚMULA 7 DO STJ.

INCIDÊNCIA.

(...)

2. O não enfrentamento de questões no aresto impugnado, nem a sua arguição nos aclaratórios opostos na origem denota carecer o especial do indispensável requisito do prequestionamento, havendo incidência, por analogia, das Súmulas 282 e 356 do STF. (g. m.)

(...)

(AgInt no AREsp 434.636/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 12/04/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. PROMOÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

(...)

VI - Ou seja, impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, entendido como o indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a análise das teses recursais. Oportuno consignar que esta Corte não considera suficiente, para fins de prequestionamento, que a matéria tenha sido suscitada pelas partes, mas que a respeito tenha havido debate no acórdão recorrido. (g. m.)

(...)

(AgInt no REsp 1660804/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 10/04/2018)

E por fim, no tocante à competência exclusiva da Justiça Federal, verifico que a decisão recorrida, ao entender pela competência da Justiça Estadual, posto que, nos casos de liquidação individual de sentença proferida no âmbito de Ação Civil Pública, a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*, coaduna-se como da Corte Superior, encontrando óbice na S. 83/STJ: *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL. INCRA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ART. 109, INCISO I, DA CF/88. RATIONE PERSONAE. RECONHECIMENTO PELO JUÍZO FEDERAL DA AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO OU DE ENTIDADE AUTÁRQUICA OU EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

(...)

III - Em regra, a competência é definida considerando a natureza das pessoas envolvidas no processo (ratione personae), de modo que é irrelevante a matéria discutida. Ademais, para que esteja caracterizada a competência da Justiça Federal, é necessária a efetiva presença de alguma dessas pessoas na relação processual na condição de autor, réu, assistente ou oponente.

(...)

VI - Demais disso, o Juízo Federal efetivamente reconheceu a inexistência da interesse da União, o que atrai a incidência da Súmula 150/STJ, segundo a qual: "Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas". A propósito: AgRg no CC 143.922/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/2/2016, DJe 4/3/2016.

VII - Correta, portanto, a decisão que fixou a competência na justiça estadual.

(AgInt no CC 146.271/PI, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 22/02/2019)

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

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2.020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003665-12.2017.4.03.6114
APELANTE: ERNESTO APARECIDO SANT'ANNA
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013619-27.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A
Advogados do(a) APELADO: RUTE DE OLIVEIRA PEIXOTO - SP169715-S, ILO DIEHL DOS SANTOS - RS52096-A, MAYARA GONCALVES VIVAN - RS105248-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Compulsando os autos verifico que a parte recorrente interpôs **recurso especial** e **recurso extraordinário**. Passo a analisá-los, nesta ordem:

I - Recurso especial:

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

O acórdão recorrido, integrado pelo julgamento dos embargos de declaração, recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. PROCESSOS ADMINISTRATIVOS. COMPENSAÇÃO OFÍCIO. CRÉDITOS EXIGIBILIDADE SUSPENSA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UF IMPROVIDAS. - No tocante à compensação de ofício, prevista no art. 7º do Decreto 2.287/86, com a redação alterada pelo art. 114 da Lei 11.196/05, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recurso Especial 201001776308, processado na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu pela ilegalidade da compensação de ofício nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito. - In casu, da interpretação estrita do texto, depreende-se que o legislador ordinário apenas pode autorizar a compensação unilateral de créditos tributários líquidos certos e exigíveis (vencidos), ainda que seja possível deferir ao contribuinte a possibilidade de utilizar voluntariamente seus créditos para promover a compensação em face de créditos vencidos. - Remessa oficial e apelação UF improvidas.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. - Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). - O v. acórdão embargado não se resente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos. - Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. - No tocante à compensação de ofício, prevista no art. 7º do Decreto 2.287/86, com a redação alterada pelo art. 114 da Lei 11.196/05, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recurso Especial 1213082/PR, processado na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu pela ilegalidade da compensação de ofício nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito. - De fato, o Código Tributário Nacional, respaldado pelo artigo 146 da Constituição Federal, não apenas previu a possibilidade de extinção das obrigações por compensação, mas estabeleceu verdadeira limitação ao poder dos entes federados de legislar sobre compensação em matéria tributária. - Assim, ao prever a possibilidade da lei (ordinária) autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública, o CTN fixou o contorno admissível para a regulação da compensação pelo legislador ordinário. - In casu, da interpretação estrita do texto, depreende-se que o legislador ordinário apenas pode autorizar a compensação unilateral de créditos tributários líquidos certos e exigíveis (vencidos), ainda que seja possível deferir ao contribuinte a possibilidade de utilizar voluntariamente seus créditos para promover a compensação em face de créditos vencidos. - Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada. - Embargos de Declaração Rejeitados.

Em seu recurso especial pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos (aplicabilidade, *in casu*, da alteração promovida pela Lei nº 12.844/2013 ao artigo 73, caput e parágrafo único da Lei nº 9.430/96, editada posteriormente ao REsp 1213082/PR, tido como paradigma no v. Acórdão, para afastar sua aplicação (do paradigma) ao caso concreto e permitir a compensação de ofício para débitos não parcelados ou parcelados sem garantia), entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no art. 1.022 do Novo CPC - art. 535 do CPC/1973. Nesse sentido, confira-se julgado da Eg. Corte Superior de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 1022 DO CPC/2015. OMISSÃO. NULIDADE DO JULGADO. RETORNO DOS AUTOS. NECESSIDADE.

1. Existindo na petição recursal alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, a constatação de que o Tribunal de origem, mesmo após a oposição de Embargos Declaratórios, não se pronunciou sobre pontos essenciais ao deslinde da controvérsia autoriza o retorno dos autos à instância ordinária para novo julgamento dos aclaratórios opostos.
2. Nesse contexto, deve ser dado provimento ao Recurso Especial a fim de que os autos retornem ao Tribunal de origem para que este se manifeste sobre a matéria articulada nos Embargos de Declaração, em face da relevância da omissão apontada.
3. Recurso Especial provido, determinando o retorno dos autos à Corte de origem, para novo julgamento dos Embargos de Declaração.

(REsp 1642708/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 17/04/2017)

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pela Corte Superior de Justiça, por força de aplicação das Súmulas nº 292 e 528 do Eg. Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

II - Recurso extraordinário:

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

O acórdão recorrido, integrado pelo julgamento dos embargos de declaração, recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. PROCESSOS ADMINISTRATIVOS. COMPENSAÇÃO OFÍCIO. CRÉDITOS EXIGIBILIDADE SUSPENSA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UF IMPROVIDAS. -No tocante à compensação de ofício, prevista no art. 7º do Decreto 2.287/86, com a redação alterada pelo art. 114 da Lei 11.196/05, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recurso Especial 201001776308, processado na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu pela ilegalidade da compensação de ofício nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito. -In casu, da interpretação estrita do texto, depreende-se que o legislador ordinário apenas pode autorizar a compensação unilateral de créditos tributários líquidos certos e exigíveis (vencidos), ainda que seja possível deferir ao contribuinte a possibilidade de utilizar voluntariamente seus créditos para promover a compensação em face de créditos vencidos. -Remessa oficial e apelação UF improvidas.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. -Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). - O v. acórdão embargado não se resente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos. - Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. -No tocante à compensação de ofício, prevista no art. 7º do Decreto 2.287/86, com a redação alterada pelo art. 114 da Lei 11.196/05, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recurso Especial 1213082/PR, processado na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu pela ilegalidade da compensação de ofício nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito. -De fato, o Código Tributário Nacional, respaldado pelo artigo 146 da Constituição Federal, não apenas previu a possibilidade de extinção das obrigações por compensação, mas estabeleceu verdadeira limitação ao poder dos entes federados de legislar sobre compensação em matéria tributária. -Assim, ao prever a possibilidade da lei (ordinária) autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública, o CTN fixou o contorno admissível para a regulação da compensação pelo legislador ordinário. -In casu, da interpretação estrita do texto, depreende-se que o legislador ordinário apenas pode autorizar a compensação unilateral de créditos tributários líquidos certos e exigíveis (vencidos), ainda que seja possível deferir ao contribuinte a possibilidade de utilizar voluntariamente seus créditos para promover a compensação em face de créditos vincendos. -Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada. - Embargos de Declaração Rejeitados.

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

É o relatório.

Decido.

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

No que toca à alegação de contrariedade aos demais dispositivos indicados, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, destaco os AI 794790 AgR/SP, *in DJe* 09/03/2010, RE 795712 AgR, *in* 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, *in DJ* 11-05-2007.

Quanto à afirmação de violação ao art. 97 da Constituição Federal, não houve o prequestionamento explícito da matéria, conforme exigido pelo Eg. Supremo Tribunal Federal, não bastando a mera oposição de embargos declaratórios. Logo, o recurso não pode ser admitido por ausência de prequestionamento. A propósito, confira-se precedente do Pretório Excelso:

Ementa: AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DISSOCIAÇÃO DE FUNDAMENTOS. SÚMULA 284/STF. 1. O Juízo de origem não analisou a questão constitucional veiculada, não tendo sido esgotados todos os mecanismos ordinários de discussão, INEXISTINDO, portanto, o NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO, que pressupõe o debate e a decisão prévios sobre o tema jurígeno constitucional versado no recurso. Incidência da Súmula 282 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. A pura e simples oposição de embargos de declaração não basta para a configuração do prequestionamento. Tal somente se verificará caso o Tribunal recorrido tenha se omitido sobre ponto a respeito do qual estava obrigado a se manifestar. Inteligência do art. 1.025 do Código de Processo Civil. 3. A indicação, no recurso extraordinário, de norma completamente estranha ao que se decidiu no acórdão recorrido atrai o óbice da Súmula 284/STF, aplicável por analogia (É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia). 4. Agravo Interno a que se nega provimento. (RE 1118678 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 08/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 20-06-2018 PUBLIC 21-06-2018)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000406-45.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos, verifico que houve a interposição pelas partes de **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo, passo a analisá-los:

I - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. MANUTENÇÃO. SUSPENSÃO DO FEITO. INVIABILIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. O recurso da parte agravante limita-se a reparar argumentos externados em seu apelo – necessidade de suspensão do feito e legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 2. O julgado agravado foi claro ao dispor que a pendência de análise de modulação dos efeitos pleiteado pela Fazenda Nacional nos autos do RE nº 574.706/PR, não teria o condão de suspender o trâmite do presente feito, conforme jurisprudência sedimentada desta C. Turma julgadora. E nem poderia ser de modo diverso, à míngua de qualquer previsão legal que determine a suspensão dos feitos em hipóteses tais, sendo certo, ademais, que inexistia qualquer certeza acerca da eventual modulação dos efeitos do julgado paradigma, de modo que inviável impedir o trâmite processual em razão de mera conjectura. 3. No tocante ao mérito, a decisão agravada encontra-se supedaneada na tese firmada pelo E. STF, quando do julgamento do RE 574.706, segundo a qual: "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." 4. Na apreciação da matéria, a Suprema Corte entendeu que, à luz da Constituição, o ICMS não se constitui como faturamento para efeito de incidência da contribuição para o PIS e para a COFINS, mesmo porque o indigitado imposto não se incorpora ao patrimônio dos sujeitos passivos do PIS e da COFINS (nada obstante serem por estes contabilmente escriturados), na medida em que são destinados aos Estados e/ou ao Distrito Federal. 5. Nesse contexto, em que a matéria foi analisada pela Suprema Corte à luz das disposições constitucionais que regem o tema, incogitável o vilipêndio a preceitos constitucionais e/ou legais, mostrando-se, de rigor, a manutenção do provimento agravado. 6. Por derradeiro, quanto à alegação de impossibilidade de compensação do crédito reconhecido nestes autos com débitos previdenciários, o julgado agravado limitou-se a aplicar o entendimento sufragado na Súmula 213 do C. STJ, no sentido da possibilidade de ser reconhecido o direito à compensação, desde que comprovada a condição de credora tributária da parte impetrante, devendo o ajuste de contas ser feito na seara administrativa, ocasião em que caberá ao Fisco, além da devida conferência dos valores a serem compensados, a observação da legislação pertinente. 7. Agravo legal desprovido.

Em seu recurso extraordinário, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 195, inciso I, alínea b, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

II - RECURSO ESPECIAL

Cuida-se de recurso especial interposto por **HBA HUTCHINSON BRASIL AUTOMOTIVE LTDA**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. MANUTENÇÃO. SUSPENSÃO DO FEITO. INVIABILIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. O recurso da parte agravante limita-se a repisar argumentos externados em seu apelo – necessidade de suspensão do feito e legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 2. O julgado agravado foi claro ao dispor que a pendência de análise de modulação dos efeitos pleiteado pela Fazenda Nacional nos autos do RE nº 574.706/PR, não teria o condão de suspender o trâmite do presente feito, conforme jurisprudência sedimentada desta C. Turma julgadora. E nem poderia ser de modo diverso, à míngua de qualquer previsão legal que determine a suspensão dos feitos em hipóteses tais, sendo certo, ademais, que inexistia qualquer certeza acerca da eventual modulação dos efeitos do julgado paradigma, de modo que inviável impedir o trâmite processual em razão de mera conjectura. 3. No tocante ao mérito, a decisão agravada encontra-se supedaneada na tese firmada pelo E. STF, quando do julgamento do RE 574.706, segundo a qual: "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." 4. Na apreciação da matéria, a Suprema Corte entendeu que, à luz da Constituição, o ICMS não se constitui como faturamento para efeito de incidência da contribuição para o PIS e para a COFINS, mesmo porque o indigitado imposto não se incorpora ao patrimônio dos sujeitos passivos do PIS e da COFINS (nada obstante serem por estes contabilmente escriturados), na medida em que são destinados aos Estados e/ou ao Distrito Federal. 5. Nesse contexto, em que a matéria foi analisada pela Suprema Corte à luz das disposições constitucionais que regem o tema, incogitável o vilipêndio a preceitos constitucionais e/ou legais, mostrando-se, de rigor, a manutenção do provimento agravado. 6. Por derradeiro, quanto à alegação de impossibilidade de compensação do crédito reconhecido nestes autos com débitos previdenciários, o julgado agravado limitou-se a aplicar o entendimento sufragado na Súmula 213 do C. STJ, no sentido da possibilidade de ser reconhecido o direito à compensação, desde que comprovada a condição de credora tributária da parte impetrante, devendo o ajuste de contas ser feito na seara administrativa, ocasião em que caberá ao Fisco, além da devida conferência dos valores a serem compensados, a observação da legislação pertinente. 7. Agravo legal desprovido.

Opostos declaratórios, foram rejeitados.

Em seu recurso especial, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos de atos normativos federais, bem como a existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A ventilada nulidade por violação ao art. 1.022 do CPC não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário.

Nesse sentido, o "juiz não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (EDcl no RMS 45556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

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

"PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 489 E 1.022 DO CPC/2015. INOCORRÊNCIA.

1. Inexiste violação aos artigos 489 e 1.022 do CPC/2015, quando não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente se o Tribunal a quo apreciou a demanda de forma clara e precisa.

2. Consoante o decidido pelo Plenário do STJ na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplicou-se o Código de Processo Civil de 1973, vigente à época em que foi interposto o Agravo.

3. A autarquia juntou não somente a primeira folha do agravo legal, não tendo sido apresentados seus fundamentos, impossibilitando a análise da matéria que pretende impugnar a R. decisão agravada. (fl. 244, e-STJ).

4. Incide o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 5. Recurso Especial não conhecido." - g.m.

(REsp 1791788/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 11/03/2019)

"AGRAVO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. CONTROVÉRSIA. CASO CONCRETO. PECULIARIDADES DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. ILEGITIMIDADE RECURSAL. REEXAME DE CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS. SÚMULA Nº 7/STJ.

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

2. Afasta-se a violação do art. 1.022 do CPC/2015 quando a decisão está clara e suficientemente fundamentada, resolvendo integralmente a controvérsia.

3. Inviável o conhecimento do recurso pela divergência jurisprudencial no tocante ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois a comprovação de violação desse dispositivo legal depende da ocorrência ou não de omissão, contradição ou obscuridade em cada caso concreto, dadas as peculiaridades da causa.

4. Na hipótese, rever o posicionamento do tribunal de origem, que decidiu pela ilegitimidade recursal do agravante, encontra o óbice da Súmula nº 7/STJ.

5. Agravo interno não provido." - g.m.

(AgInt no AREsp 1285012/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/03/2019, DJe 29/03/2019)

Por fim, quanto ao alegado dissídio, cumpre ressaltar que o Eg. Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação e demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007), situação não observada no recurso excepcional.

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

Int.

III - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. MANUTENÇÃO. SUSPENSÃO DO FEITO. INVIABILIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. O recurso da parte agravante limita-se a repisar argumentos externados em seu apelo – necessidade de suspensão do feito e legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 2. O julgado agravado foi claro ao dispor que a pendência de análise de modulação dos efeitos pleiteado pela Fazenda Nacional nos autos do RE nº 574.706/PR, não teria o condão de suspender o trâmite do presente feito, conforme jurisprudência sedimentada desta C. Turma julgadora. E nem poderia ser de modo diverso, à míngua de qualquer previsão legal que determine a suspensão dos feitos em hipóteses tais, sendo certo, ademais, que inexistia qualquer certeza acerca da eventual modulação dos efeitos do julgado paradigma, de modo que inviável impedir o trâmite processual em razão de mera conjectura. 3. No tocante ao mérito, a decisão agravada encontra-se supedaneada na tese firmada pelo E. STF, quando do julgamento do RE 574.706, segundo a qual: "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." 4. Na apreciação da matéria, a Suprema Corte entendeu que, à luz da Constituição, o ICMS não se constitui como faturamento para efeito de incidência da contribuição para o PIS e para a COFINS, mesmo porque o indigitado imposto não se incorpora ao patrimônio dos sujeitos passivos do PIS e da COFINS (nada obstante serem por estes contabilmente escriturados), na medida em que são destinados aos Estados e/ou ao Distrito Federal. 5. Nesse contexto, em que a matéria foi analisada pela Suprema Corte à luz das disposições constitucionais que regem o tema, incogitável o vilipêndio a preceitos constitucionais e/ou legais, mostrando-se, de rigor, a manutenção do provimento agravado. 6. Por derradeiro, quanto à alegação de impossibilidade de compensação do crédito reconhecido nestes autos com débitos previdenciários, o julgado agravado limitou-se a aplicar o entendimento sufragado na Súmula 213 do C. STJ, no sentido da possibilidade de ser reconhecido o direito à compensação, desde que comprovada a condição de credora tributária da parte impetrante, devendo o ajuste de contas ser feito na seara administrativa, ocasião em que caberá ao Fisco, além da devida conferência dos valores a serem compensados, a observação da legislação pertinente. 7. Agravo legal desprovido.

Opostos declaratórios, foram rejeitados.

Em seu recurso extraordinário, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 5º, incisos LIV e LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, no tocante à apontada violação ao artigo 93, IX, da Carta Magna, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI nº 791.292/PE**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, verbis:

"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, **porque fundamentado**, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 1.039 do CPC para o fim de declarar a prejudicialidade, no ponto, do recurso interposto.

Com relação à alegada afronta ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a ausência de repercussão geral da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado restou assim ementado, verbis:

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

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, impõe-se a inadmissão do recurso, ex vi do artigo 1.039, p. único, do CPC.

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012415-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO ATHALADE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A

AGRAVADO: SUELI APARECIDA RIBEIRO BABO

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO LUIZ DE OLIVEIRA E SILVA - SP134872

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** apresentado pelo **Banco do Brasil S/A**, com fulcro no artigo 105, inciso III, "c" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Emsíntese, sustenta a revogação/redução da aplicação da multa diária por descumprimento de determinação judicial, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Inicialmente, com relação ao cotejo analítico, não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, pois consoante ao entendimento da C. Superior Tribunal de Justiça, "*Não basta a afirmação do insur*

E para a comprovação da divergência jurisprudencial, a Corte Superior exige sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: a) da juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; b) da citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado; c) do cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, com a exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a transcrição das ementas dos julgados em comparação. (AgInt no AREsp 1225434/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2019, DJe 24/10/2019)

Ainda assim, consigno que o acórdão atacado afirmou que a decisão proferida está fundamentada nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, levando-se em consideração o tempo transcorrido (dezenove meses) sem o cumprimento da ordem judicial, verbis:

(...)

1. Há cerca de *dezenove meses* foi determinada ao agravante a apresentação dos mencionados documentos sem que tenha cumprido a ordem judicial, não lhe servindo de escusa a mera alegação de que "*A demora no cumprimento da Determinação muitas vezes se dá devido à dificuldade em localização de algum documento, problemas internos e também como é no caso presente o pedido é realizado através de requerimento interposto por meio de sistema informatizado*" (Num. 62039919 – Pág. 5).
2. Ainda que assim não fosse, se de fato o agravante pretende cumprir a determinação judicial sem maiores delongas não há qualquer prejuízo na previsão de cominação de multa na hipótese de nova transgressão.

(...)

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

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

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2.020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006098-59.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: PAULO DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY HELDER MIOTTI - SP135966-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021542-07.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: A5 - COMERCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS S.A.
Advogados do(a) INTERESSADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos, verifico que houve a interposição de **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO** pelas partes. Abaixo, passo a analisá-los:

I - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região. 3. A compensação autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias. Precedente do STJ. 4. Apelação desprovida; remessa oficial, parcialmente provida.

Em seu recurso extraordinário, pugna a parte recorrente pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido.

É o relatório.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

Com efeito, verifico que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos constitucionais, **não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos da Constituição teriam sido violados pelo aresto recorrido**, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 1.029 do CPC, do que decorre a sua **deficiência de fundamentação**, consoante o entendimento sedimentado na **Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal**:

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

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do recurso extraordinário, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão constitucional, pois o extraordinário não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas da Constituição Federal.

A corroborar este entendimento, podem ser citados os seguintes precedentes:

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

1. A jurisprudência de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal é no sentido de obstar o agravo quando não são atacados os fundamentos da decisão agravada. Súmula 287/STF.
2. O recurso extraordinário é inadmissível quando as instâncias de origem não esgotam a prestação jurisdicional. Incidência da súmula nº 281/STF.
3. Não se admite o apelo extremo quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Surgindo a violação no acórdão recorrido, é de rigor a oposição de embargos de declaração perante a Corte a quo. Inteligência das súmulas nºs 282 e 356/STF.
4. A teor da súmula nº 284/STF, é inviável o recurso extraordinário quando a deficiência na sua fundamentação não permite compreender de que forma estaria a se dar a ofensa à Constituição.
5. Agravo regimental do qual se conhece em parte, relativamente a qual se nega provimento.
6. Não se aplica o art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, ante as disposições dos arts. 17 e 18 da Lei nº 7.347/85.

(STF, ARE n.º 1.002.799 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe-087 DIVULG 26-04-2017 PUBLIC 27-04-2017) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO URBANO. GRATUIDADE A IDOSOS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A, C E D DO INCISO III DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO APELO EXTREMO. SÚMULA 284 DO STF. INOCORRÊNCIA DE CONFLITO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - É deficiente a fundamentação do recurso que não particulariza de que forma ocorreu a alegada ofensa à Constituição. Incidência da Súmula 284 do STF.

II - A admissão do recurso extraordinário pela alínea d do inciso III do art. 102 da Constituição Federal pressupõe a ocorrência de conflito de competência legislativa entre os entes da Federação. Dessa forma, é incabível o apelo extremo, fundado no aludido dispositivo, cuja pretensão seja provocar o reexame da interpretação de norma infraconstitucional conferida pelo Juízo de origem.

III - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI n.º 833.240 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, ACÓRDÃO ELETRÔNICO, DJe-040 DIVULG 25-02-2014 PUBLIC 26-02-2014) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PARTICIPAÇÃO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO ICMS. REQUISITOS. DECRETO ESTADUAL N.º 45.358, de 04/05/10. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO APELO EXTREMO. NÃO INDICAÇÃO DOS MOTIVOS DE EVENTUAL VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. REPERCUSSÃO GERAL NÃO EXAMINADA EM FACE DE OUTROS FUNDAMENTOS QUE OBSTAM O SEGUIMENTO DO APELO EXTREMO. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).
2. As razões do Recurso Extraordinário revelam-se deficientes quando o recorrente não aponta, de forma clara e inequívoca, os motivos pelos quais considera violados os dispositivos constitucionais suscitados. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284 do STF). Precedentes.
3. In casu, a par de a recorrente ter mencionado em preliminar de repercussão geral que o acórdão recorrido violou o art. 5º, II, da Constituição Federal, infere-se que ela limitou-se a reparar os fundamentos expendidos em seu mandamus, transcrever o histórico do julgado e a tecer considerações genéricas acerca dos fatos causadores de sua irrisignação, não esclarecendo a contento o motivo que a fez concluir pelo desrespeito ao comando constitucional invocado, sequer mencionando-o nas razões de mérito de seu recurso.
4. O acórdão recorrido assentou: EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO DE ICMS - DECRETO ESTADUAL Nº 45.358/2010 - EXIGÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO DE TODOS OS DÉBITOS - EXCLUSÃO DE CRÉDITOS FORMALIZADOS, DE NATUREZA CONTENCIOSA - IMPOSSIBILIDADE - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - INEXISTÊNCIA - SEGURANÇA DENEIGADA - SENTENÇA MANTIDA. Ausente controvérsia quanto à existência de outros débitos de ICMS objeto de demandas judiciais, deve ser mantida a sentença que denega a segurança visando o parcelamento de valor consubstanciado em apenas um PTA, eis que o decreto Estadual de nº 45.358/2010, que instituiu o programa, condicionou, expressamente, a habilitação do sujeito passivo à consolidação de todos os créditos tributários, sem excepcionar os formalizados, de natureza contenciosa. (fl. 164).

5. Agravo regimental desprovido.

(STF, ARE n.º 690.802 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2012 PUBLIC 05-09-2012) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. NOVEL REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.322/2010 AO ART. 544 DO CPC. MATÉRIA DE FUNDO NÃO DEBATIDA PELO TRIBUNAL A QUO ANTE A IMPOSSIBILIDADE DE COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. ININTELIGIBILIDADE DAS RAZÕES RECURSAIS. MISCELÂNEA DE INFORMAÇÕES QUE NÃO PERMITEM ENTENDER A LIDE NOS LIMITES EM QUE PROPOSTA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 287 DO STF.

1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).
2. As razões do recurso extraordinário revelam-se deficientes quando o recorrente não aponta, de forma clara e inequívoca, os motivos pelos quais considera violados os dispositivos constitucionais suscitados. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284 do STF). Precedentes.
3. O princípio da dialeticidade recursal impõe ao recorrente o ônus de evidenciar os motivos de fato e de direito suficientes à reforma da decisão objurgada, trazendo à baila novas argumentações capazes de infirmar todos os fundamentos do decisum que se pretende modificar; sob pena de vê-lo mantido por seus próprios fundamentos.
4. O agravo de instrumento é inadmissível quando a sua fundamentação não impugna especificamente a decisão agravada. Nega-se provimento ao agravo, quando a deficiência na sua fundamentação, ou na do recurso extraordinário, não permitir a exata compreensão da controvérsia. (súmula 287/STF).
5. In casu, o acórdão recorrido assentou: EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARGUMENTOS RECURSAIS DISSOCIADOS DO DECIDIDO PELA SENTENÇA E SEM CLAREZA. RECURSO INEPTO. Dada a constatação inequívoca de que as razões do recurso apresentado pela autora estão totalmente dissociadas do tema que constituiu objeto de apreciação, sendo que sequer é possível entender com clareza o argumento, revela-se de rigor o seu não conhecimento. (fl. 143).

6. Agravo regimental desprovido.

(STF, ARE n.º 688.942 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2012 PUBLIC 05-09-2012) (Grifei).

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

Int.

II - RECURSO ESPECIAL

Cuida-se de recurso especial interposto por **A5 – COMÉRCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS S.A.**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região. 3. A compensação autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias. Precedente do STJ. 4. Apelação desprovida; remessa oficial, parcialmente provida.

Opostos declaratórios, foram rejeitados, consignando-se que a compensação tributária é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação.

Em seu recurso especial, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 1022, inciso II, e 489, parágrafo 1º, inciso IV, do CPC, do artigo nº 8º da Lei nº 13.670/18, dos artigos nº 170 e 170-A do CTN, do artigo nº 74 da Lei nº 9.430/96, do artigo nº 11 da Lei nº 8.212/91 e dos artigos nº 2º, 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07, bem como a existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

Decido.

A controvérsia acerca do regime jurídico a ser observado na compensação do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n.º 1.137.738/SP, no qual se fixou o entendimento de que na compensação tributária deve ser considerada a legislação vigente à época do ajuizamento do feito. Eventuais modificações legislativas posteriores podem ser reconhecidas diretamente na esfera administrativa, mas não integram objeto do processo, verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 48892/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor; o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a reverter, a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - g.m.

(REsp 1.137.738/SP; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Seção; julgamento: 09/12/2009; DJe 01/02/2010)

Releva notar que o entendimento supracitado vem sendo reiterado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, como se denota dos seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DE 30% POR COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DO REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ATUAL ENTENDIMENTO DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 796.064, RJ (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.11.2008), firmou que os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis 9.032 e 9.129, ambas de 1995, que alteraram o disposto no art. 89, § 3º, da Lei 8.212, de 1991, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário.

2. Ao julgar, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, o REsp 1.137.738/SP, a Primeira Seção também consolidou a orientação de que, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda" (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 1º.2.2010). 3. Ainda no mesmo sentido, citem-se os seguintes precedentes: AgInt no REsp 1.649.820/MG, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16.8.2017; REsp 860.001/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14.11.2016; AgInt no REsp 1.568.346/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.10.2016; AgRg no REsp 1.482.055/SP, Rel. Min. Diva Malerbi - Desembargadora Convocada, Segunda Turma, DJe 16.5.2016.

4. O aresto vergastado está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual incide o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrente".

5. A referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1.172.132/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26.3.2018; AgRg nos EDcl no AREsp 156.306/RJ, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 5.5.2017; AgRg no AREsp 677.039/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 5.5.2015; AgRg nos EDcl no REsp 1.459.299/DF, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 31.3.2015.

6. Recurso especial não provido." - g.m.

(REsp 1775514/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LIMITAÇÃO COMPENSATÓRIA IMPOSTA PELO ART. 89, § 3º, DA LEI N. 8.212/1991. DISPOSITIVO REVOGADO PELA MP N. 449/2008, CONVERTIDA NA LEI N. 11.941/2009. AÇÃO AJUIZADA NA VIGÊNCIA DA NOVO REGRAMENTO. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO.

1. A respeito à limitação imposta na compensação, tem-se que, a "partir do julgamento do REsp. 796.064/RJ, da relatoria do ilustre Ministro Luiz Fux, DJe 10/11/2008, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, a jurisprudência desta Corte modificou seu entendimento para admitir que, na compensação tributária, é impositiva a observância dos limites estabelecidos pelas Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, mesmo no caso de tributos declarados inconstitucionais" (AgInt no REsp 1.540.063/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 26/6/2017).

2. No entanto, proposta a ação em 26/12/2008, tem-se que o art. 89, § 3º, da Lei 8.212/1991 não mais se encontrava em vigor, uma vez que foi revogado pela MP 449, a qual iniciou sua vigência em 4/12/2008, e posteriormente convertida na Lei 11.941/2009.

3. Registre-se, por oportuno, que, de acordo com a orientação consagrada no julgamento do REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 1º/2/2010, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, a lei aplicável na compensação de tributos é aquela vigente por ocasião da propositura da demanda.

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

(AgInt no REsp 1223317/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 11/06/2018)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO DEMONSTRADA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO AJUIZADA ANTES DO ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". DECISÃO EM CONFORMIDADE COM O RESP 1.269.570/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DO REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. 1. Trata-se de Ação ajuizada em 29.7.1995 objetivando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS com débitos da Cofins.

2. Não se conhece de Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC/1973 quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

3. O STJ possui jurisprudência pacífica e consolidada de que a prescrição aplicável para o pedido de repetição de indébito deve observar o entendimento firmado quando do julgamento do REsp 1.269.570/MG (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 4.6.2012), sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, no qual se estabeleceu que, somente para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º da Lei Complementar 118/2005, que conferiu nova redação ao art. 168, I, do CTN, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN, enquanto que, para as ações ajuizadas antes de 9.6.2005 - como ocorreu in casu -, deve ser observada a tese dos "cinco mais cinco". A propósito: AgRg no AREsp 193.400/MA, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 17.3.2016; REsp 928.493/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.3.2016.

4. No tocante à compensação dos valores pagos a maior a título de PIS com débitos relativos a Cofins, entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente. Neste sentido: AgInt no REsp 1.649.820/MG, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16.8.2017; AgInt nos EDcl nos EREsp 1.302.828/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 21.6.2017.

5. Sendo assim, a jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que o disposto no art. 66 da Lei 8.383/1991 não autoriza a compensação de créditos de PIS com débitos da COFINS, uma vez que não são de mesma espécie e possuem destinação constitucional diversa. A propósito: EDcl no AgRg no REsp 1.116.550/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30.9.2011; REsp 908.091/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 1.3.2007; AgRg no REsp 465.185/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 17.3.2003; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 25.4.2007; e REsp 904.608/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 23.4.2007.

6. Recurso Especial parcialmente provido." - g.m.

(REsp 1692242/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 10/10/2017)

Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se que no REsp nº 1.164.452/MG, que a recorrente pretende ver aplicado ao caso, o E. Superior Tribunal de Justiça reiterou o seu entendimento anterior, no sentido de que a legislação vigente à época do ajuizamento deve ser observada pelo fato de que a aplicação dos dispositivos legais supervenientes não integra a lide nem foi objeto de prequestionamento.

Outrossim, é importante notar que o tema submetido ao regime dos recursos repetitivos no âmbito do REsp nº 1.164.452/MG foi o nº 345, no âmbito do qual ficou decidido que "em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001". Ou seja, não se alterou a tese fixada no REsp nº 1.137.738/SP.

Se for do interesse da parte a realização da compensação com base em outros dispositivos legais, obviamente poderá fazê-lo, por sua conta e risco, uma vez que se trata de tema que não integra o mérito do presente feito. Nesse sentido, é o entendimento do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A LIMITAÇÃO À COMPENSAÇÃO PREVIDENCIÁRIA, PREVISTA NO § 3º DO ART. 89 DA LEI 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. APLICAÇÃO DO REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. DECISÃO AGRAVADA EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 20/04/2017, que, por sua vez, julgou Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na hipótese dos autos, trata-se de ação ajuizada em 04/10/2002, visando a declaração do direito à compensação de valores indevidamente recolhidos, a título de contribuição previdenciária, na forma do art. 3º da Lei 7.787/89, com parcelas de outras contribuições arrecadadas pelo INSS, tendo a parte autora defendido, na petição inicial, a inaplicabilidade do limite percentual à compensação previdenciária, previsto no § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.129/95. No acórdão recorrido, o Tribunal de origem considerou inaplicável o limite à compensação previdenciária, previsto no § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91, ao fundamento de que se trata de tributo declarado inconstitucional, além de ter sido revogado o dispositivo legal em questão, pela Lei 11.941/2009. Na decisão agravada, o Recurso Especial foi provido, com base na jurisprudência dominante do STJ, a fim de determinar a incidência, na espécie, da limitação à compensação, prevista no § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91, com a redação conferida pela Lei 9.129/95.

III. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 796.064/RJ (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/11/2008), firmou o entendimento no sentido de que, enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável, pelo Poder Judiciário, uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito previdenciário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem dita compensação.

IV. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, o REsp 1.137.738/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 01/02/2010), ratificou a sua orientação jurisprudencial, firmada no julgamento dos EREsp 488.992/MG (Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI, DJU de 07/06/2004), no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, ressalvando-se o direito do contribuinte de proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

V. Entretanto, independentemente do resultado do julgamento do Recurso Especial, fica ressalvado que a parte autora, ora agravante, poderá proceder à compensação dos seus créditos, pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores ao início da vigência da Medida Provisória 449/2008, posteriormente convertida na Lei 11.941/2009, desde que atendidos os requisitos próprios.

Precedentes do STJ.

VI. Agravo interno improvido." - g.m.

(AgInt no REsp 1649820/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 16/08/2017)

Por fim, no que tange ao dissídio jurisprudencial, deve-se notar que com a pacificação do tema no E. Superior Tribunal de Justiça, não se reconhece a divergência, segundo entende essa mesma Corte, *in verbis*:

Súmula 83. Não se conhece do recurso especial pela divergência quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

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

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012982-76.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OSTEN PREMIUM COMERCIO DE VEICULOS LTDA, CHALLENGER COMERCIO DE AUTOMOVEIS LTDA, PLATINUM AUTOMOVEIS IMPORTADOS LTDA Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLÓDI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLÓDI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLÓDI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos, verifico houve interposição pelas partes de RECURSO ESPECIAL e RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Abaixo, passo a análise-los:

I - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. 3. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior. 4. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

Em seu recurso extraordinário, pugna a parte recorrente pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão hostilizado pela Corte Suprema.

É o relatório.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

Com efeito, verifico que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos constitucionais, **não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos da Constituição teriam sido violados pelo aresto recorrido**, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 1.029 do CPC, do que decorre a sua **deficiência de fundamentação**, consoante o entendimento sedimentado na **Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal**:

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

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do recurso extraordinário, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão constitucional, pois o extraordinário não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas da Constituição Federal.

A corroborar este entendimento, podem ser citados os seguintes precedentes:

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

1. A jurisprudência de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal é no sentido de obstar o agravo quando não são atacados os fundamentos da decisão agravada. Súmula 287/STF.

2. O recurso extraordinário é inadmissível quando as instâncias de origem não esgotam a prestação jurisdicional. Incidência da súmula n.º 281/STF.

3. Não se admite o apelo extremo quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Surgindo a violação no acórdão recorrido, é de rigor a oposição de embargos de declaração perante a Corte a quo. Inteligência das súmulas n.ºs 282 e 356/STF.

4. A teor da súmula n.º 284/STF, é inviável o recurso extraordinário quando a deficiência na sua fundamentação não permite compreender de que forma estaria a se dar a ofensa à Constituição.

5. Agravo regimental do qual se conhece em parte, relativamente a qual se nega provimento.

6. Não se aplica o art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, ante as disposições dos arts. 17 e 18 da Lei nº 7.347/85.

(STF, ARE n.º 1.002.799 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe-087 DIVULG 26-04-2017 PUBLIC 27-04-2017) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO URBANO. GRATUIDADE A IDOSOS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A, C E D DO INCISO III DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO APELO EXTREMO. SÚMULA 284 DO STF. INOCORRÊNCIA DE CONFLITO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - É deficiente a fundamentação do recurso que não particulariza de que forma ocorreu a alegada ofensa à Constituição. Incidência da Súmula 284 do STF.

II - A admissão do recurso extraordinário pela alínea d do inciso III do art. 102 da Constituição Federal pressupõe a ocorrência de conflito de competência legislativa entre os entes da Federação. Dessa forma, é inviável o apelo extremo, fundado no aludido dispositivo, cuja pretensão seja provocar o reexame da interpretação de norma infraconstitucional conferida pelo Juízo de origem.

III - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI n.º 833.240 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, ACÓRDÃO ELETRÔNICO, DJe-040 DIVULG 25-02-2014 PUBLIC 26-02-2014) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PARTICIPAÇÃO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO ICMS. REQUISITOS. DECRETO ESTADUAL N.º 45.358, de 04/05/10. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO APELO EXTREMO. NÃO INDICAÇÃO DOS MOTIVOS DE EVENTUAL VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. REPERCUSSÃO GERAL NÃO EXAMINADA EM FACE DE OUTROS FUNDAMENTOS QUE OBSTAM O SEGUIMENTO DO APELO EXTREMO. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).

2. As razões do Recurso Extraordinário revelam-se deficientes quando o recorrente não aponta, de forma clara e inequívoca, os motivos pelos quais considera violados os dispositivos constitucionais suscitados. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284 do STF). Precedentes.

3. In casu, a par de a recorrente ter mencionado em preliminar de repercussão geral que o acórdão recorrido violou o art. 5º, II, da Constituição Federal, infere-se que ela limitou-se a repisar os fundamentos expendidos em seu mandamus, transcrever o histórico do julgado e a tecer considerações genéricas acerca dos fatos causadores de sua irrisignação, não esclarecendo a contento o motivo que a fez concluir pelo desrespeito ao comando constitucional invocado, sequer mencionando-o nas razões de mérito de seu recurso.

4. O acórdão recorrido assentou: EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO DE ICMS - DECRETO ESTADUAL Nº 45.358/2010 - EXIGÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO DE TODOS OS DÉBITOS - EXCLUSÃO DE CRÉDITOS FORMALIZADOS, DE NATUREZA CONTENCIOSA - IMPOSSIBILIDADE - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - INEXISTÊNCIA - SEGURANÇA DENEGADA - SENTENÇA MANTIDA. Ausente controvérsia quanto à existência de outros débitos de ICMS objeto de demandas judiciais, deve ser mantida a sentença que denega a segurança visando o parcelamento de valor consubstanciado em apenas um PTA, eis que o decreto Estadual de nº 45.358/2010, que instituiu o programa, condicionou, expressamente, a habilitação do sujeito passivo à consolidação de todos os créditos tributários, sem excepcionar os formalizados, de natureza contenciosa. (fl. 164).

5. Agravo regimental desprovido.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. NOVEL REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.322/2010 AO ART. 544 DO CPC. MATÉRIA DE FUNDO NÃO DEBATIDA PELO TRIBUNAL A QUO ANTE A IMPOSSIBILIDADE DE COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. **RECURSO EXTRAORDINÁRIO: DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. ININTELIGIBILIDADE DAS RAZÕES RECURSAIS.** MISCELÂNEA DE INFORMAÇÕES QUE NÃO PERMITEM ENTENDER A LIDE NOS LIMITES EM QUE PROPOSTA. **INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF.** AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 287 DO STF.

1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).

2. As razões do recurso extraordinário revelam-se deficientes quando o recorrente não aponta, de forma clara e inequívoca, os motivos pelos quais considera violados os dispositivos constitucionais suscitados. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284 do STF). Precedentes.

3. O princípio da dialeticidade recursal impõe ao recorrente o ônus de evidenciar os motivos de fato e de direito suficientes à reforma da decisão objurgada, trazendo à baila novas argumentações capazes de infirmar todos os fundamentos do decisum que se pretende modificar, sob pena de vê-lo mantido por seus próprios fundamentos.

4. O agravo de instrumento é inadmissível quando a sua fundamentação não impugna especificamente a decisão agravada. Nega-se provimento ao agravo, quando a deficiência na sua fundamentação, ou na do recurso extraordinário, não permitir a exata compreensão da controvérsia. (Súmula 287/STF).

5. In casu, o acórdão recorrido assentou: **EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARGUMENTOS RECURSAIS DISSOCIADOS DO DECIDIDO PELA SENTENÇA E SEM CLAREZA. RECURSO INEPTO.** Dada a constatação inequívoca de que as razões do recurso apresentado pela autora estão totalmente dissociados do tema que constituiu objeto de apreciação, sendo que sequer é possível entender com clareza o argumento, revela-se de rigor o seu não conhecimento. (fl. 143).

6. Agravo regimental desprovido.

(STF, ARE n.º 688.942 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2012 PUBLIC 05-09-2012) (Grifei).

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

Int.

II - RECURSO ESPECIAL

Cuida-se de recurso especial interposto por **OSTEN PREMIUM COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA e outros**, com fundamento no art. 105, III, "b", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. 3. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior. 4. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

Em seu recurso especial, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 74, caput, da Lei nº 9.430/96 e do artigo nº 16, caput, da Lei nº 11.457/07, bem como ao princípio da isonomia.

É o relatório.

Decido.

A controvérsia acerca do regime jurídico a ser observado na compensação do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.137.738/SP, no qual se fixou o entendimento de que na compensação tributária deve ser considerada a legislação vigente à época do ajuizamento do feito. Eventuais modificações legislativas posteriores podem ser reconhecidas diretamente na esfera administrativa, mas não integram objeto do processo, verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 9.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito do recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor; o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

III. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 796.064/RJ (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/11/2008), firmou o entendimento no sentido de que, enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável, pelo Poder Judiciário, uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito previdenciário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem dita compensação.

IV. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, o REsp 1.137.738/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 01/02/2010), ratificou a sua orientação jurisprudencial, firmada no julgamento dos EREsp 488.992/MG (Rel. Ministro TEÓRIZAVASCKI, DJU de 07/06/2004), no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, ressalvando-se o direito do contribuinte de proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

V. Entretanto, independentemente do resultado do julgamento do Recurso Especial, fica ressalvado que a parte autora, ora agravante, poderá proceder à compensação dos seus créditos, pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores ao início da vigência da Medida Provisória 449/2008, posteriormente convertida na Lei 11.941/2009, desde que atendidos os requisitos próprios.

Precedentes do STJ.

VI. Agravo interno improvido." - g.m.

(AgtInt no REsp 1649820/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 16/08/2017)

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

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012982-76.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OSTEN PREMIUM COMERCIO DE VEICULOS LTDA, CHALLENGER COMERCIO DE AUTOMOVEIS LTDA, PLATINUM AUTOMOVEIS IMPORTADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLODI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLODI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLODI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos, verifico houve interposição pelas partes de **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo, passo a analisá-los:

I - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. 3. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior. 4. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

Em seu recurso extraordinário, pugna a parte recorrente pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão hostilizado pela Corte Suprema.

É o relatório.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

Com efeito, verifico que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos constitucionais, **não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos da Constituição teriam sido violados pelo aresto recorrido**, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 1.029 do CPC, do que decorre a sua **deficiência de fundamentação**, consoante o entendimento sedimentado na **Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal**:

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

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do recurso extraordinário, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão constitucional, pois o extraordinário não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas da Constituição Federal.

A corroborar este entendimento, podem ser citados os seguintes precedentes:

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

1. A jurisprudência de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal é no sentido de obstar o agravo quando não são atacados os fundamentos da decisão agravada. Súmula 287/STF.

2. O recurso extraordinário é inadmissível quando as instâncias de origem não esgotam a prestação jurisdicional. Incidência da súmula nº 281/STF.

3. Não se admite o apelo extremo quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Surgindo a violação no acórdão recorrido, é de rigor a oposição de embargos de declaração perante a Corte a quo. Inteligência das súmulas n.ºs 282 e 356/STF.

4. A teor da súmula nº 284/STF, é inviável o recurso extraordinário quando a deficiência na sua fundamentação não permite compreender de que forma estaria a se dar a ofensa à Constituição.

5. Agravo regimental do qual se conhece em parte, relativamente a qual se nega provimento.

6. Não se aplica o art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, ante as disposições dos arts. 17 e 18 da Lei nº 7.347/85.

(STF, ARE n.º 1.002.799 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe-087 DIVULG 26-04-2017 PUBLIC 27-04-2017) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO URBANO. GRATUIDADE A IDOSOS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A, C E D DO INCISO III DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO APELO EXTREMO. SÚMULA 284 DO STF. INOCORRÊNCIA DE CONFLITO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - É deficiente a fundamentação do recurso que não particulariza de que forma ocorreu a alegada ofensa à Constituição. Incidência da Súmula 284 do STF.

II - A admissão do recurso extraordinário pela alínea d do inciso III do art. 102 da Constituição Federal pressupõe a ocorrência de conflito de competência legislativa entre os entes da Federação. Dessa forma, é incabível o apelo extremo, fundado no aludido dispositivo, cuja pretensão seja provocar o reexame da interpretação de norma infraconstitucional conferida pelo Juízo de origem.

III - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI n.º 833.240 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, ACÓRDÃO ELETRÔNICO, DJe-040 DIVULG 25-02-2014 PUBLIC 26-02-2014) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PARTICIPAÇÃO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO ICMS. REQUISITOS. DECRETO ESTADUAL N.º 45.358, de 04/05/10. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO APELO EXTREMO. NÃO INDICAÇÃO DOS MOTIVOS DE EVENTUAL VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. REPERCUSSÃO GERAL NÃO EXAMINADA EM FACE DE OUTROS FUNDAMENTOS QUE OBSTAM O SEGUIMENTO DO APELO EXTREMO. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).

2. As razões do Recurso Extraordinário revelam-se deficientes quando o recorrente não aponta, de forma clara e inequívoca, os motivos pelos quais considera violados os dispositivos constitucionais suscitados. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284 do STF). Precedentes.

3. In casu, a par de a recorrente ter mencionado em preliminar de repercussão geral que o acórdão recorrido violou o art. 5º, II, da Constituição Federal, infere-se que ela limitou-se a reparar os fundamentos expendidos em seu mandamus, transcrever o histórico do julgado e a tecer considerações genéricas acerca dos fatos causadores de sua irrisignação, não esclarecendo a contento o motivo que a fez concluir pelo desrespeito ao comando constitucional invocado, sequer mencionando-o nas razões de mérito de seu recurso.

4. O acórdão recorrido assentou: EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO DE ICMS - DECRETO ESTADUAL Nº 45.358/2010 - EXIGÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO DE TODOS OS DÉBITOS - EXCLUSÃO DE CRÉDITOS FORMALIZADOS, DE NATUREZA CONTENCIOSA - IMPOSSIBILIDADE - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - INEXISTÊNCIA - SEGURANÇA DENEGADA - SENTENÇA MANTIDA. Ausente controvérsia quanto à existência de outros débitos de ICMS objeto de demandas judiciais, deve ser mantida a sentença que denega a segurança visando o parcelamento de valor consubstanciado em apenas um PTA, eis que o decreto Estadual de nº 45.358/2010, que instituiu o programa, condicionou, expressamente, a habilitação do sujeito passivo à consolidação de todos os créditos tributários, sem excepcionar os formalizados, de natureza contenciosa. (fl. 164).

5. Agravo regimental desprovido.

(STF, ARE n.º 690.802 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2012 PUBLIC 05-09-2012) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. NOVEL REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.322/2010 AO ART. 544 DO CPC. MATÉRIA DE FUNDO NÃO DEBATIDA PELO TRIBUNAL A QUO ANTE A IMPOSSIBILIDADE DE COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. ININTELIGIBILIDADE DAS RAZÕES RECURSAIS. MISCELÂNEA DE INFORMAÇÕES QUE NÃO PERMITEM ENTENDER A LIDE NOS LIMITES EM QUE PROPOSTA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 287 DO STF.

1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).

2. As razões do recurso extraordinário revelam-se deficientes quando o recorrente não aponta, de forma clara e inequívoca, os motivos pelos quais considera violados os dispositivos constitucionais suscitados. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284 do STF). Precedentes.

3. O princípio da dialeticidade recursal impõe ao recorrente o ônus de evidenciar os motivos de fato e de direito suficientes à reforma da decisão objurgada, trazendo à baila novas argumentações capazes de infirmar todos os fundamentos do decisum que se pretende modificar, sob pena de vê-lo inerte por seus próprios fundamentos.

4. O agravo de instrumento é inadmissível quando a sua fundamentação não impugna especificamente a decisão agravada. Nega-se provimento ao agravo, quando a deficiência na sua fundamentação, ou na do recurso extraordinário, não permitir a exata compreensão da controvérsia. (Súmula 287/STF).

5. In casu, o acórdão recorrido assentou: EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARGUMENTOS RECURSAIS DISSOCIADOS DO DECIDIDO PELA SENTENÇA E SEM CLAREZA. RECURSO INEPTO. Dada a constatação inequívoca de que as razões do recurso apresentado pela autora estão totalmente dissociadas do tema que constituiu objeto de apreciação, sendo que sequer é possível entender com clareza o argumento, revela-se de rigor o seu não conhecimento. (fl. 143).

6. Agravo regimental desprovido.

(STF, ARE n.º 688.942 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2012 PUBLIC 05-09-2012) (Grifei).

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

Int.

II - RECURSO ESPECIAL

Cuida-se de recurso especial interposto por **OSTEN PREMIUM COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA e outros**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. 3. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior. 4. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

Em seu recurso especial, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 74, *caput*, da Lei nº 9.430/96 e do artigo nº 16, *caput*, da Lei nº 11.457/07, bem como ao princípio da isonomia.

É o relatório.

Decido.

A controvérsia acerca do regime jurídico a ser observado na compensação do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.137.738/SP, no qual se fixou entendimento de que na compensação tributária deve ser considerada a legislação vigente à época do ajuizamento do feito. Eventuais modificações legislativas posteriores podem ser reconhecidas diretamente na esfera administrativa, mas não integram objeto do processo, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), *exsurge* quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor; nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - g.m.

(REsp 1.137.738/SP; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Seção; julgamento: 09/12/2009; DJe 01/02/2010)

Releva notar que o entendimento supracitado vem sendo reiterado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, como se denota dos seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DE 30% POR COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DO REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ATUAL ENTENDIMENTO DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 796.064, RJ (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.11.2008), firmou que os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis 9.032 e 9.129, ambas de 1995, que alteraram o disposto no art. 89, § 3º, da Lei 8.212, de 1991, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário.

2. Ao julgar, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, o REsp 1.137.738/SP, a Primeira Seção também consolidou a orientação de que, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda" (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 1º.2.2010). 3. Ainda no mesmo sentido, citem-se os seguintes precedentes: AgInt no REsp 1.649.820/MG, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16.8.2017; REsp 860.001/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14.11.2016; AgInt no REsp 1.568.346/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.10.2016; AgRg no REsp 1.482.055/SP, Rel. Min. Diva Materbi - Desembargadora Convocada, Segunda Turma, DJe 16.5.2016.

4. O aresto vergastado está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual incide o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

5. A referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1.172.132/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26.3.2018; AgRg nos EDcl no AREsp 156.306/RJ, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 5.5.2017; AgRg no AREsp 677.039/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 5.5.2015; AgRg nos EDcl no REsp 1.459.299/DF, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 31.3.2015.

6. Recurso especial não provido." - g.m.

(REsp 1775514/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LIMITAÇÃO COMPENSATÓRIA IMPOSTA PELO ART. 89, § 3º, DA LEI N. 8.212/1991. DISPOSITIVO REVOGADO PELA MP N. 449/2008, CONVERTIDA NA LEI N. 11.941/2009. AÇÃO AJUIZADA NA VIGÊNCIA DA NOVO REGRAMENTO. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO.

1. A respeito à limitação imposta na compensação, tem-se que, a "partir do julgamento do REsp. 796.064/RJ, da relatoria do ilustre Ministro Luiz Fux, DJe 10/11/2008, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, a jurisprudência desta Corte modificou seu entendimento para admitir que, na compensação tributária, é impositiva a observância dos limites estabelecidos pelas Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, mesmo no caso de tributos declarados inconstitucionais" (AgInt no REsp 1.540.063/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 26/6/2017).

2. No entanto, proposta a ação em 26/12/2008, tem-se que o art. 89, § 3º, da Lei 8.212/1991 não mais se encontrava em vigor, uma vez que foi revogado pela MP 449, a qual iniciou sua vigência em 4/12/2008, e posteriormente convertida na Lei 11.941/2009.

3. Registre-se, por oportuno, que, de acordo com a orientação consagrada no julgamento do REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 1º/2/2010, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, a lei aplicável na compensação de tributos é aquela vigente por ocasião da propositura da demanda.

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

(AgInt no REsp 1223317/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 11/06/2018)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO DEMONSTRADA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO AJUIZADA ANTES DO ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". DECISÃO EM CONFORMIDADE COM O RESP 1.269.570/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DO REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. 1. Trata-se de Ação ajuizada em 29.7.1995 objetivando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS com débitos da Cofins.

2. Não se conhece de Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC/1973 quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

3. O STJ possui jurisprudência pacífica e consolidada de que a prescrição aplicável para o pedido de repetição de indébito deve observar o entendimento firmado quando do julgamento do REsp 1.269.570/MG (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 4.6.2012), sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, no qual se estabeleceu que, somente para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º da Lei Complementar 118/2005, que conferiu nova redação ao art. 168, I, do CTN, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN, enquanto que, para as ações ajuizadas antes de 9.6.2005 - como ocorreu in casu -, deve ser observada a tese dos "cinco mais cinco". A propósito: AgRg no AREsp 193.400/MA, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 17.3.2016; REsp 928.493/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.3.2016.

4. No tocante à compensação dos valores pagos a maior a título de PIS com débitos relativos a Cofins, entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente. Neste sentido: AgInt no REsp 1.649.820/MG, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16.8.2017; AgInt nos EDcl nos EREsp 1.302.828/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 21.6.2017.

5. Sendo assim, a jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que o disposto no art. 66 da Lei 8.383/1991 não autoriza a compensação de créditos de PIS com débitos da COFINS, uma vez que não são de mesma espécie e possuem destinação constitucional diversa. A propósito: EDcl no AgRg no REsp 1.116.550/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30.9.2011; REsp 908.091/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 1.3.2007; AgRg no REsp 465.185/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 17.3.2003; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 25.4.2007; e REsp 904.608/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 23.4.2007.

6. Recurso Especial parcialmente provido." - g.m.

(REsp 1692242/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 10/10/2017)

Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

Se for do interesse da parte a realização da compensação com base em outros dispositivos legais, obviamente poderá fazê-lo, por sua conta e risco, uma vez que se trata de tema que não integra o mérito do presente feito. Nesse sentido, é o entendimento do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A LIMITAÇÃO À COMPENSAÇÃO PREVIDENCIÁRIA, PREVISTA NO § 3º DO ART. 89 DA LEI 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. APLICAÇÃO DO REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. DECISÃO AGRAVADA EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 20/04/2017, que, por sua vez, julgou Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na hipótese dos autos, trata-se de ação ajuizada em 04/10/2002, visando a declaração do direito à compensação de valores indevidamente recolhidos, a título de contribuição previdenciária, na forma do art. 3º da Lei 7.787/89, com parcelas de outras contribuições arrecadadas pelo INSS, tendo a parte autora defendido, na petição inicial, a inaplicabilidade do limite percentual à compensação previdenciária, previsto no § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.129/95. No acórdão recorrido, o Tribunal de origem considerou inaplicável o limite à compensação previdenciária, previsto no § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91, ao fundamento de que se trata de tributo declarado inconstitucional, além de ter sido revogado o dispositivo legal em questão, pela Lei 11.941/2009. Na decisão agravada, o Recurso Especial foi provido, com base na jurisprudência dominante do STJ, a fim de determinar a incidência, na espécie, da limitação à compensação, prevista no § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91, com a redação conferida pela Lei 9.129/95.

III. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 796.064/RJ (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/11/2008), firmou o entendimento no sentido de que, enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável, pelo Poder Judiciário, uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito previdenciário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem dita compensação.

IV. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, o REsp 1.137.738/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 01/02/2010), ratificou a sua orientação jurisprudencial, firmada no julgamento dos EREsp 488.992/MG (Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI, DJU de 07/06/2004), no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, ressalvando-se o direito do contribuinte de proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

V. Entretanto, independentemente do resultado do julgamento do Recurso Especial, fica ressalvado que a parte autora, ora agravante, poderá proceder à compensação dos seus créditos, pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores ao início da vigência da Medida Provisória 449/2008, posteriormente convertida na Lei 11.941/2009, desde que atendidos os requisitos próprios.

Precedentes do STJ.

VI. Agravo interno improvido." - g.m.

(AgInt no REsp 1649820/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 16/08/2017)

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

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012982-76.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OSTEN PREMIUM COMERCIO DE VEICULOS LTDA, CHALLENGER COMERCIO DE AUTOMOVEIS LTDA, PLATINUM AUTOMOVEIS IMPORTADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLÓDI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLÓDI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLÓDI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Do compulsar dos autos, verifico houve interposição pelas partes de RECURSO ESPECIAL e RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Abaixo, passo a analisá-los:

I - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. 3. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada na Corte Superior. 4. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

Em seu recurso extraordinário, pugna a parte recorrente pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão hostilizado pela Corte Suprema.

É o relatório.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

Com efeito, verifico que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos constitucionais, **não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos da Constituição teriam sido violados pelo aresto recorrido**, tendo se limitado, em verdade, a extenar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 1.029 do CPC, do que decorre a sua **deficiência de fundamentação**, consoante o entendimento sedimentado na **Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal**:

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

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do recurso extraordinário, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão constitucional, pois o extraordinário não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas da Constituição Federal.

A corroborar este entendimento, podem ser citados os seguintes precedentes:

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

1. A jurisprudência de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal é no sentido de obstar o agravo quando não são atacados os fundamentos da decisão agravada. Súmula 287/STF.

2. O recurso extraordinário é inadmissível quando as instâncias de origem não esgotam a prestação jurisdicional. Incidência da súmula nº 281/STF.

3. Não se admite o apelo extremo quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Surgindo a violação no acórdão recorrido, é de rigor a oposição de embargos de declaração perante a Corte a quo. Inteligência das súmulas n.ºs 282 e 356/STF.

4. A teor da súmula nº 284/STF, é inviável o recurso extraordinário quando a deficiência na sua fundamentação não permite compreender de que forma estaria a se dar a ofensa à Constituição.

5. Agravo regimental do qual se conhece em parte, relativamente a qual se nega provimento.

6. Não se aplica o art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, ante as disposições dos arts. 17 e 18 da Lei nº 7.347/85.

(STF, ARE n.º 1.002.799 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe-087 DIVULG 26-04-2017 PUBLIC 27-04-2017) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO URBANO. GRATUIDADE AIDOSOS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A, C E D DO INCISO III DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO APELO EXTREMO. SÚMULA 284 DO STF. INOCORRÊNCIA DE CONFLITO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – É deficiente a fundamentação do recurso que não particulariza de que forma ocorre a alegada ofensa à Constituição. Incidência da Súmula 284 do STF.

II – A admissão do recurso extraordinário pela alínea d do inciso III do art. 102 da Constituição Federal pressupõe a ocorrência de conflito de competência legislativa entre os entes da Federação. Dessa forma, é incabível o apelo extremo, fundado no aludido dispositivo, cuja pretensão seja provocar o reexame da interpretação de norma infraconstitucional conferida pelo Juízo de origem.

III – Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI n.º 833.240 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, ACÓRDÃO ELETRÔNICO, DJe-040 DIVULG 25-02-2014 PUBLIC 26-02-2014) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PARTICIPAÇÃO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO ICMS. REQUISITOS. DECRETO ESTADUAL N.º 45.358, de 04/05/10. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO APELO EXTREMO. NÃO INDICAÇÃO DOS MOTIVOS DE EVENTUAL VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. REPERCUSSÃO GERAL NÃO EXAMINADA EM FACE DE OUTROS FUNDAMENTOS QUE OBSTAM O SEGUIMENTO DO APELO EXTREMO. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).

2. As razões do Recurso Extraordinário revelam-se deficientes quando o recorrente não aponta, de forma clara e inequívoca, os motivos pelos quais considera violados os dispositivos constitucionais suscitados. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284 do STF). Precedentes.

3. In casu, a par de a recorrente ter mencionado em preliminar de repercussão geral que o acórdão recorrido violou o art. 5º, II, da Constituição Federal, infere-se que ela limitou-se a repisar os fundamentos expendidos em seu mandamus, transcrever o histórico do julgado e a tecer considerações genéricas acerca dos fatos causadores de sua irrisignação, não esclarecendo a contento o motivo que a fez concluir pelo desrespeito ao comando constitucional invocado, sequer mencionando-o nas razões de mérito de seu recurso.

4. O acórdão recorrido assentou: EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO DE ICMS - DECRETO ESTADUAL Nº 45.358/2010 - EXIGÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO DE TODOS OS DÉBITOS - EXCLUSÃO DE CRÉDITOS FORMALIZADOS, DE NATUREZA CONTENCIOSA - IMPOSSIBILIDADE - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - INEXISTÊNCIA - SEGURANÇA DENEGADA - SENTENÇA MANTIDA. Ausente controvérsia quanto à existência de outros débitos de ICMS objeto de demandas judiciais, deve ser mantida a sentença que denega a segurança visando o parcelamento de valor consubstanciado em apenas um PTA, eis que o decreto Estadual de nº 45.358/2010, que instituiu o programa, condicionou, expressamente, a habilitação do sujeito passivo à consolidação de todos os créditos tributários, sem excepcionar os formalizados, de natureza contenciosa. (fl. 164).

5. Agravo regimental desprovido.

(STF, ARE n.º 690.802 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2012 PUBLIC 05-09-2012) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. NOVEL REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.322/2010 AO ART. 544 DO CPC. MATÉRIA DE FUNDO NÃO DEBATIDA PELO TRIBUNAL A QUO ANTE A IMPOSSIBILIDADE DE COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. ININTELIGIBILIDADE DAS RAZÕES RECURSAIS. MISCELÂNEA DE INFORMAÇÕES QUE NÃO PERMITEM ENTENDER A LIDE NOS LIMITES EM QUE PROPOSTA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 287 DO STF.

1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).

2. As razões do recurso extraordinário revelam-se deficientes quando o recorrente não aponta, de forma clara e inequívoca, os motivos pelos quais considera violados os dispositivos constitucionais suscitados. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284 do STF). Precedentes.

3. O princípio da dialeticidade recursal impõe ao recorrente o ônus de evidenciar os motivos de fato e de direito suficientes à reforma da decisão objurgada, trazendo à baila novas argumentações capazes de infirmar todos os fundamentos do decisum que se pretende modificar, sob pena de vê-lo mantido por seus próprios fundamentos.

4. O agravo de instrumento é inadmissível quando a sua fundamentação não impugna especificamente a decisão agravada. Nega-se provimento ao agravo, quando a deficiência na sua fundamentação, ou na do recurso extraordinário, não permitir a exata compreensão da controvérsia. (súmula 287/STF).

5. In casu, o acórdão recorrido assentou: EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARGUMENTOS RECURSAIS DISSOCIADOS DO DECIDIDO PELA SENTENÇA E SEM CLAREZA. RECURSO INEPTO. Dada a constatação inequívoca de que as razões do recurso apresentado pela autora estão totalmente dissociados do tema que constitui objeto de apreciação, sendo que sequer é possível entender com clareza o argumento, revela-se de rigor o seu não conhecimento. (fl. 143).

6. Agravo regimental desprovido.

(STF, ARE n.º 688.942 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2012 PUBLIC 05-09-2012) (Grifei).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

II - RECURSO ESPECIAL

Cuida-se de recurso especial interposto por **OSTEN PREMIUM COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA** e outros, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. 3. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior. 4. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

Em seu recurso especial, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 74, *caput*, da Lei nº 9.430/96 e do artigo nº 16, *caput*, da Lei nº 11.457/07, bem como ao princípio da isonomia.

É o relatório.

Decido.

A controvérsia acerca do regime jurídico a ser observado na compensação do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.137.738/SP, no qual se fixou o entendimento de que na compensação tributária deve ser considerada a legislação vigente à época do ajuizamento do feito. Eventuais modificações legislativas posteriores podem ser reconhecidas diretamente na esfera administrativa, mas não integram o objeto do processo, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), *exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, *caput*), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor; o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, *verbis*: "Nas causas de pequeno valor; nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDEl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucumbentemente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - g.m.

(REsp 1.137.738/SP; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Seção; julgamento: 09/12/2009; DJe 01/02/2010)

Releva notar que o entendimento supracitado vem sendo reiterado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, como se denota dos seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DE 30% POR COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DO REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ATUAL ENTENDIMENTO DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 796.064, RJ (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.11.2008), firmou que os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis 9.032 e 9.129, ambas de 1995, que alteraram o disposto no art. 89, § 3º, da Lei 8.212, de 1991, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário.

2. Ao julgar, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, o REsp 1.137.738/SP, a Primeira Seção também consolidou a orientação de que, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda" (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 1º.2.2010). 3. Ainda no mesmo sentido, citem-se os seguintes precedentes: AgInt no REsp 1.649.820/MG, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16.8.2017; REsp 860.001/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14.11.2016; AgInt no REsp 1.568.346/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.10.2016; AgRg no REsp 1.482.055/SP, Rel. Min. Diva Malerbi - Desembargadora Convocada, Segunda Turma, DJe 16.5.2016.

4. O aresto vergastado está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual incide o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

5. A referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1.172.132/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26.3.2018; AgRg nos EDcl no AREsp 156.306/RJ, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 5.5.2017; AgRg no AREsp 677.039/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 5.5.2015; AgRg nos EDcl no REsp 1.459.299/DF, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 31.3.2015.

6. Recurso especial não provido. - g.m.

(REsp 1775514/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LIMITAÇÃO COMPENSATÓRIA IMPOSTA PELO ART. 89, § 3º, DA LEI N. 8.212/1991. DISPOSITIVO REVOGADO PELA MP N. 449/2008, CONVERTIDA NA LEI N. 11.941/2009. AÇÃO AJUIZADA NA VIGÊNCIA DA NOVO REGRAMENTO. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO.

1. A respeito à limitação imposta na compensação, tem-se que, a "partir do julgamento do REsp. 796.064/RJ, da relatoria do ilustre Ministro Luiz Fux, DJe 10/11/2008, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, a jurisprudência desta Corte modificou seu entendimento para admitir que, na compensação tributária, é impositiva a observância dos limites estabelecidos pelas Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, mesmo no caso de tributos declarados inconstitucionais" (AgInt no REsp 1.540.063/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 26/6/2017).

2. No entanto, proposta a ação em 26/12/2008, tem-se que o art. 89, § 3º, da Lei 8.212/1991 não mais se encontrava em vigor, uma vez que foi revogado pela MP 449, a qual iniciou sua vigência em 4/12/2008, e posteriormente convertida na Lei 11.941/2009.

3. Registre-se, por oportuno, que, de acordo com a orientação consagrada no julgamento do REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 1º/2/2010, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, a lei aplicável na compensação de tributos é aquela vigente por ocasião da propositura da demanda.

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

(AgInt no REsp 1223317/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 11/06/2018)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO DEMONSTRADA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO AJUIZADA ANTES DO ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". DECISÃO EM CONFORMIDADE COM O RESP 1.269.570/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DO REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. 1. Trata-se de Ação ajuizada em 29.7.1995 objetivando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS com débitos da Cofins.

2. Não se conhece de Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC/1973 quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

3. O STJ possui jurisprudência pacífica e consolidada de que a prescrição aplicável para o pedido de repetição de indébito deve observar o entendimento firmado quando do julgamento do REsp 1.269.570/MG (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 4.6.2012), sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, no qual se estabeleceu que, somente para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º da Lei Complementar 118/2005, que conferiu nova redação ao art. 168, I, do CTN, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN, enquanto que, para as ações ajuizadas antes de 9.6.2005 - como ocorreu in casu -, deve ser observada a tese dos "cinco mais cinco". A propósito: AgRg no AREsp 193.400/MA, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 17.3.2016; REsp 928.493/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.3.2016.

4. No tocante à compensação dos valores pagos a maior a título de PIS com débitos relativos a Cofins, entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente. Neste sentido: AgInt no REsp 1.649.820/MG, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16.8.2017; AgInt nos EDcl nos REsp 1.302.828/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 21.6.2017.

5. Sendo assim, a jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que o disposto no art. 66 da Lei 8.383/1991 não autoriza a compensação de créditos de PIS com débitos da COFINS, uma vez que não são de mesma espécie e possuem destinação constitucional diversa. A propósito: EDcl no AgRg no REsp 1.116.550/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30.9.2011; REsp 908.091/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 1.3.2007; AgRg no REsp 465.185/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 17.3.2003; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 25.4.2007; e REsp 904.608/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 23.4.2007.

6. Recurso Especial parcialmente provido. - g.m.

(REsp 1692242/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 10/10/2017)

Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

Se for do interesse da parte a realização da compensação com base em outros dispositivos legais, obviamente poderá fazê-lo, por sua conta e risco, uma vez que se trata de tema que não integra o mérito do presente feito. Nesse sentido, é o entendimento do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A LIMITAÇÃO À COMPENSAÇÃO PREVIDENCIÁRIA, PREVISTA NO § 3º DO ART. 89 DA LEI 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. APLICAÇÃO DO REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. DECISÃO AGRAVADA EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno ajuizado contra decisão publicada em 20/04/2017, que, por sua vez, julgou Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na hipótese dos autos, trata-se de ação ajuizada em 04/10/2002, visando a declaração do direito à compensação de valores indevidamente recolhidos, a título de contribuição previdenciária, na forma do art. 3º da Lei 7.787/89, com parcelas de outras contribuições arrecadadas pelo INSS, tendo a parte autora defendido, na petição inicial, a inaplicabilidade do limite percentual à compensação previdenciária, previsto no § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.129/95. No acórdão recorrido, o Tribunal de origem considerou inaplicável o limite à compensação previdenciária, previsto no § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91, ao fundamento de que se trata de tributo declarado inconstitucional, além de ter sido revogado o dispositivo legal em questão, pela Lei 11.941/2009. Na decisão agravada, o Recurso Especial foi provido, com base na jurisprudência dominante do STJ, a fim de determinar a incidência, na espécie, da limitação à compensação, prevista no § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91, com a redação conferida pela Lei 9.129/95.

III. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 796.064/RJ (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/11/2008), firmou o entendimento no sentido de que, enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável, pelo Poder Judiciário, uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito previdenciário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem dita compensação.

IV. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, o REsp 1.137.738/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 01/02/2010), ratificou a sua orientação jurisprudencial, firmada no julgamento dos REsp 488.992/MG (Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI, DJU de 07/06/2004), no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, ressalvando-se o direito do contribuinte de proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

V. Entretanto, independentemente do resultado do julgamento do Recurso Especial, fica ressalvado que a parte autora, ora agravante, poderá proceder à compensação dos seus créditos, pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores ao início da vigência da Medida Provisória 449/2008, posteriormente convertida na Lei 11.941/2009, desde que atendidos os requisitos próprios.

Precedentes do STJ.

VI. Agravo interno improvido. - g.m.

(AgInt no REsp 1649820/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 16/08/2017)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005811-76.2018.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WAGNER ANSELMO NOGUEIRA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICIOLI - SP381514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001951-47.2017.4.03.6104
APELANTE: JOSE DA CONCEICAO ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015110-77.2018.4.03.6183
APELANTE: WILMA FLAUZINO DA SILVA OLIVEIRA NEGRY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: WILMA FLAUZINO DA SILVA OLIVEIRA NEGRY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 31/01/2020 156/2327

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018864-27.2018.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MOACIR SEBASTIAO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003667-79.2017.4.03.6114
APELANTE: FRANCISCO BARTKEVICIUS JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006907-15.2018.4.03.9999
APELANTE: ILUDIA LEONARDI MAZETTO
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008301-30.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: CESAR BATELLI, ENCARNACAO JORDAN DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA - SP43425-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA - SP43425-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007391-32.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
AGRAVADO: JOSE ABADÉ DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000097-95.2017.4.03.6143
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SANDVIK MATERIALS TECHNOLOGY DO BRASIL S/A INDUSTRIA E COMERCIO
Advogados do(a) APELADO: MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024662-88.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MOACIR ZANATTA
Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024662-88.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MOACIR ZANATTA
Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011617-80.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SETUKO SATO
Advogados do(a) AGRAVADO: ELIUDE ANA DE SANTANA DIPARDO - SP174858-A, ALBINO RIBAS DE ANDRADE - SP120830
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003917-53.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N
AGRAVADO: WALDOMIRO SCHIAVAO
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001494-23.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N
AGRAVADO: MARINA DE OLIVEIRA FORTUNATO
Advogado do(a) AGRAVADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014710-85.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA ROSA DE OLIVEIRA BORGES
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N,
LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001494-23.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N
AGRAVADO: MARINA DE OLIVEIRA FORTUNATO
Advogado do(a) AGRAVADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029650-55.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE CARLOS ALVES DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5046957-95.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: CARLOS APARECIDO FIGUEIREDO CORREA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009607-97.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: RAMON LEAL MENDES
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009607-97.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: RAMON LEAL MENDES
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011885-08.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: JULIO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018387-87.2018.4.03.9999
APELANTE: DARCI BATISTA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 31/01/2020 163/2327

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DARCI BATISTA ALVES
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003611-34.2013.4.03.6127
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
APELADO: MARIA SALETE LOPES
Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA DA SILVA - SP206042-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025844-10.2017.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDMILSON GALDINO PAULINO
Advogados do(a) APELADO: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N, DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025844-10.2017.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDMILSON GALDINO PAULINO
Advogados do(a) APELADO: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N, DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000627-11.2017.4.03.6140
APELANTE: RONALDO LINO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO ARAUJO DE CARVALHO - SP353583-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001757-08.2007.4.03.6000
APELANTE: UNIAO FEDERAL, FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
Advogado do(a) APELANTE: LAUANE BRAZ ANDREKOWISK VOLPE CAMARGO - MS10610-B
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO - MS7684-A
APELADO: AMERICO ALCANTARA FARIA
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009197-09.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PERALTA COMERCIO E INDUSTRIAL LDA
Advogados do(a) APELADO: ANDRE ALEXANDRE ELIAS - SP191957-A, DECIO PEREZ JUNIOR - SP200995-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039741-13.2014.4.03.9999
APELANTE: ILDA CARLOS DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005721-66.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CRISTIAN OSCAR MALLADA DE SOUZA, DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO
PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000812-41.2009.4.03.6003
APELANTE: LEOCLAUDIA TEIXEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO INACIO DE MORAES - GO24568
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004501-13.2011.4.03.6104
APELANTE: MARIA DAS GRACAS SANTOS DO NASCIMENTO, ILCA SANTOS DO NASCIMENTO, UALLES SANTOS DO NASCIMENTO, UILLIAM SANTOS DO NASCIMENTO, UNIÃO FEDERAL, MUNICIPIO DE SAO VICENTE
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO CONDE VENTURA - SP148105
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO CONDE VENTURA - SP148105
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO CONDE VENTURA - SP148105
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO CONDE VENTURA - SP148105
APELADO: ESTADO DE SAO PAULO, MARIA DAS GRACAS SANTOS DO NASCIMENTO, ILCA SANTOS DO NASCIMENTO, UALLES SANTOS DO NASCIMENTO, UILLIAM SANTOS DO NASCIMENTO, UNIÃO FEDERAL, MUNICIPIO DE SAO VICENTE
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA FERNANDES ROSA - SP93709
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO CONDE VENTURA - SP148105
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO CONDE VENTURA - SP148105
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO CONDE VENTURA - SP148105
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO CONDE VENTURA - SP148105
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009162-54.2010.4.03.6109
APELANTE: IVAN CARLOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL APARECIDA PADOVANI TESSECCINI - SP149905
APELADO: MARIO PINAZZA FILHO, UNIAO FEDERAL, IVANILDA MARIA GUMIER PINAZZA
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA DINIZ PAES - SP312604
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012463-34.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NILZA RODRIGUES PLENS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001597-58.2018.4.03.6113
PARTE AUTORA: LUIS ANTONIO CELESTINO
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 2ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: HELIO DO PRADO BERTONI - SP236812-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008424-55.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO APARECIDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019644-23.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N
AGRAVADO: APARECIDA XAVIER CORREIA
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE DE OLIVEIRA - SP172086-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024040-09.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N

AGRAVADO: JOSE APARECIDO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011494-19.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANA ALICE FEITOSA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIS ANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022750-90.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARA IOCO KOBAYASHI
REPRESENTANTE: KAZUMI KOBAYASHI
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ROBERTO GUERMANDI FILHO - SP143590,
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013044-27.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.013044-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FUNDAÇÃO INSTITUTO DE ADMINISTRAÇÃO e filia(l)(is)
	:	FUNDAÇÃO INSTITUTO DE ADMINISTRAÇÃO
ADVOGADO	:	SP129811A GILSON JOSE RASADOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **FUNDAÇÃO INSTITUTO DE ADMINISTRAÇÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que considerou válida a contribuição ao salário-educação exigida de fundação sem fins lucrativos.

A recorrente sustenta que o acórdão incorre em ofensa aos artigos 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, ao validar a exigência da contribuição em relação a entidades sem fins lucrativos, que não podem ser confundidas com empresas.

É o relatório. **DECIDO:**

A controvérsia acerca da exigibilidade da contribuição em comento, em face de entidade sem fins lucrativos, já passou pelo crivo do colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário nº 405.444/RJ**, nos seguintes termos:

TRIBUTO. Contribuição. Salário-educação. Sujeito passivo. Sociedade sem fins lucrativos. Caracterização. Conceito de empresa. Alegação de que apenas as pessoas jurídicas dedicadas a atividades empresariais estariam sujeitas ao tributo. Descabimento. Art. 212, § 5º, da CF/88. Art. 15 da Lei nº 9.424/96. Agravo regimental improvido. Precedente. O conceito de "empresa", para fins de sujeição passiva à contribuição para o salário-educação, corresponde à firma individual ou à pessoa jurídica que, com ou sem fins lucrativos, pague remuneração a segurado-empregado. (RE 405444 AgR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe-055 DIVULG 27-03-2008 PUBLIC 28-03-2008 EMENT VOL-02312-07 PP-01163 RTJ VOL-00205-01 PP-00429)

Tal entendimento vem sendo reiterado em decisões mais recentes do c. STF: **ARE 1197626/RJ**, Relator Ministro Edson Fachin, julgado em 25/06/2019; **ARE 1166808/RS**, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 10/12/2018; **ARE 1094488/SP**, Relator Ministro Dias Toffoli, julgado em 01/12/2017; **ARE 930128/SP**, Relator Ministro Alexandre de Moraes, julgado em 01/08/2017.

Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do c. Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 20 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000396-70.2005.4.03.6114/SP

	2005.61.14.000396-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	SP129592 ANNA CLAUDIA PELLICANO AFONSO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **VOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

"DIREITO PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EMPRESA CONTRATANTE DE SERVIÇOS MEDIANTE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AMPARO LEGAL. ART. 31 DA LEI Nº 8.212/91. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.
1 - Conforme firmado entendimento na r. decisão de fls. 198/200, a solidariedade pelo recolhimento das contribuições sociais, da qual a contribuição do salário-educação é espécie, goza de amparo legal, ao contrário do alegado pela recorrente.
2 - Nesse aspecto, a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 (D.O.U de 25.07/91), a chamada Lei Orgânica da Seguridade Social, já previa, em sua redação original, conforme disposto no art. 31, caput, e §§, acerca da questão da solidariedade do tomador de serviços com o executor em relação aos serviços por esses prestados, constituindo base legal para o enquadramento da recorrente como devedora solidária em razão de serviços tomados de terceiros no período compreendido entre 1992 e 1994, de que resultou a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 31.912.824-5, objeto de impugnação da autora.
3 - Desse modo, não assiste razão ao inconformismo da ora agravante, que pretende eximir-se de obrigação legal, objetivando a desconstituição de débito (NRD nº 221/96) regularmente imposto pela autoridade competente.
4 - Outrossim, reitera-se que também não há de se falar em julgamento "extra petita", conforme alegado pela agravante, porquanto o magistrado de primeiro grau, ao fundamentar a questão da solidariedade prevista no recolhimento das contribuições sociais, que abarca, por sua vez, a contribuição do salário-educação, apenas fez alusão ao disposto no artigo 31 da Lei nº 8.212/91, de 24 de julho de 1991 (Lei Orgânica da Seguridade Social), que recebera nova redação da Lei nº 9.711/98, valendo registrar que a redação original do art. 31 da Lei nº 8.212/91 já dispunha que "o contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, responde solidariamente com o executor pelas obrigações decorrentes desta lei, em relação aos serviços a ele prestados, exceto quanto ao disposto no art. 23".
5 - Agravo interno não provido."

Em seu recurso especial, pugna a recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação aos artigos 31 da Lei nº 8.212/91, 141, 492 e 932, IV, CPC, bem como a existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

Uma das teses levantadas pela recorrente é a de que inexistiria previsão legal estabelecendo a solidariedade entre tomador e prestador de serviço no tocante ao recolhimento da contribuição ao salário-educação, uma vez que esta não é contribuição previdenciária, não sendo possível, portanto, a aplicação da regra prevista no artigo 31 da Lei n.º 8.212/91.

Saliente-se que, "(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479)" (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª ed. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

Dessa forma, de rigor o encaminhamento do recuso interposto ao STJ para definição da interpretação jurídica a ser conferida a hipótese dos autos.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça, nos termos das Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 21 de janeiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000396-70.2005.4.03.6114/SP

	2005.61.14.000396-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	SP129592 ANNA CLAUDIA PELLICANO AFONSO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **VOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA**, com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

DIREITO PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EMPRESA CONTRATANTE DE SERVIÇOS MEDIANTE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AMPARO LEGAL. ART. 31 DA LEI Nº 8.212/91. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1 - Conforme firmado entendimento na r. decisão de fls. 198/200, a solidariedade pelo recolhimento das contribuições sociais, da qual a contribuição do salário-educação é espécie, goza de amparo legal, ao contrário do alegado pela recorrente.

2 - Nesse aspecto, a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 (D.O.U de 25.07/91), a chamada Lei Orgânica da Seguridade Social, já previa, em sua redação original, conforme disposto no art. 31, caput, e §§, acerca da questão da solidariedade do tomador de serviços com o executor em relação aos serviços por esses prestados, constituindo base legal para o enquadramento da recorrente como devedora solidária em razão de serviços tomados de terceiros no período compreendido entre 1992 e 1994, de que resultou a Notificação Fiscal de Lançamento e Débito nº 31.912.824-5, objeto de impugnação da autora.

3 - Desse modo, não assiste razão ao inconformismo da ora agravante, que pretende eximir-se de obrigação legal, objetivando a desconstituição de débito (NRD nº 221/96) regularmente imposto pela autoridade competente.

4 - Outrossim, reitera-se que também não há de se falar em julgamento "extra petita", conforme alegado pela agravante, porquanto o magistrado de primeiro grau, ao fundamentar a questão da solidariedade prevista no recolhimento das contribuições sociais, que abarca, por sua vez, a contribuição do salário-educação, apenas fez alusão ao disposto no artigo 31 da Lei nº 8.212/91, de 24 de julho de 1991 (Lei Orgânica da Seguridade Social), que recebera nova redação da Lei nº 9.711/98, valendo registrar que a redação original do art. 31 da Lei nº 8.212/91 já dispunha que "o contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, responde solidariamente com o executor pelas obrigações decorrentes desta lei, em relação aos serviços a ele prestados, exceto quanto ao disposto no art. 23".

5 - Agravo interno não provido.

Em seu recurso extraordinário, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de janeiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

	2006.61.00.026164-9/SP
APELANTE	: CIA ITAU DE CAPITALIZACAO e outros(as)
ADVOGADO	: SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
APELANTE	: ITAU CORRETORA DE VALORES S/A
	: BANCO ITAUCARD S/A
	: ITAUCORP S/A
	: ITAU VIDA E PREVIDENCIA S/A
	: ITAUSA EXPORT S/A
	: ITAUSA INVESTIMENTOS ITAU S/A
	: ITAUSAGA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: SP198040A SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro(a)
APELANTE	: PEDRA PRETA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
APELANTE	: SERTEC CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: SP198040A SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: CIA ITAU DE CAPITALIZACAO e outros(as)
ADVOGADO	: SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
APELADO(A)	: ITAU CORRETORA DE VALORES S/A
	: BANCO ITAUCARD S/A
	: ITAUCORP S/A
	: ITAU VIDA E PREVIDENCIA S/A
	: ITAUSA EXPORT S/A
	: ITAUSA INVESTIMENTOS ITAU S/A
	: ITAUSAGA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: SP198040A SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro(a)
APELADO(A)	: PEDRA PRETA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
APELADO(A)	: SERTEC CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: SP198040A SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 357, § 1º, CPC. FGTS. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO QUANTO AO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES RELATIVOS AO MÊS DE SETEMBRO DE 2001. PRECLUSÃO DA MATÉRIA.

1. Tratando-se de demanda em que se discute a legalidade e constitucionalidade da contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001, a CEF é parte ilegítima para figurar no pólo passivo. Por se tratar de contribuição instituída para a recomposição do patrimônio do FGTS, a função da CEF, neste caso, é meramente operadora, isto é, de servir como órgão arrecadador (estabelecimento bancário), e não de fiscalizar ou de gerir o recolhimento do tributo.

2. A contradição na sentença recorrida apontada pela parte autora - recolhimentos relativos a fatos geradores ocorridos no mês de setembro de 2001 - foi objeto de embargos de declaração, recurso idôneo para saná-la, os quais foram rejeitados e, portanto, a matéria resta preclusa. Conforme ressaltou o r. juízo a quo, só era cabível o reconhecimento do direito à repetição dos valores comprovados nos autos (vide fl. 277).

3. A gravidade da CEF a que se dá provimento, para reconhecer a ilegitimidade passiva da empresa pública, e agravo da Cia. Itaú de Capitalização e outras a que se nega provimento.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando omissão em relação à incidência da contribuição no mês de setembro.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Nas folhas 471 a 479, o acórdão dispõe que:

Por fim, oportuno ressaltar que o indébito ocorreu apenas a partir de outubro e não setembro de 2001, conforme art. 14 da Lei Complementar n. 110/2001 e documentos trazidos aos autos pela parte autora às fls. 22/29, 38/43, 52, 55/57, 60/62, 72/74, 86/91, 98/100, 105/110, 121/123 e 137/142.

Ante o exposto, resta prejudicado o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2006.61.00.026164-9/SP
APELANTE	: CIA ITAU DE CAPITALIZACAO e outros(as)
ADVOGADO	: SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
APELANTE	: ITAU CORRETORA DE VALORES S/A
	: BANCO ITAUCARD S/A
	: ITAUCORP S/A
	: ITAU VIDA E PREVIDENCIA S/A
	: ITAUSA EXPORT S/A
	: ITAUSA INVESTIMENTOS ITAU S/A
	: ITAUSAGA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: SP198040A SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro(a)
APELANTE	: PEDRA PRETA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
APELANTE	: SERTEC CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: SP198040A SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CIA ITAU DE CAPITALIZACAO e outros(as)
ADVOGADO	:	SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
APELADO(A)	:	ITAU CORRETORA DE VALORES S/A
	:	BANCO ITAUCARD S/A
	:	ITAUCORP S/A
	:	ITAU VIDA E PREVIDENCIA S/A
	:	ITAUSA EXPORT S/A
	:	ITAUSA INVESTIMENTOS ITAU S/A
	:	ITAUSAGA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	:	SP198040A SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	PEDRA PRETA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	:	SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
APELADO(A)	:	SERTEC CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	:	SP198040A SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO QUANTO AO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES RELATIVOS AO MÊS DE SETEMBRO DE 2001. PRECLUSÃO DA MATÉRIA.

1. Tratando-se de demanda em que se discute a legalidade e constitucionalidade da contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001, a CEF é parte ilegítima para figurar no pólo passivo. Por se tratar de contribuição instituída para a recomposição do patrimônio do FGTS, a função da CEF, neste caso, é meramente operadora, isto é, de servir como órgão arrecadador (estabelecimento bancário), e não de fiscalizar ou de gerir o recolhimento do tributo.

2. A contradição na sentença recorrida apontada pela parte autora - recolhimentos relativos a fatos geradores ocorridos no mês de setembro de 2001 - foi objeto de embargos de declaração, recurso idôneo para saná-la, os quais foram rejeitados e, portanto, a matéria resta preclusa. Conforme ressaltou o r. juízo a quo, só era cabível o reconhecimento do direito à repetição dos valores comprovados nos autos (vide fl. 277).

3. Agravo da CEF a que se dá provimento, para reconhecer a ilegitimidade passiva da empresa pública, e agravo da Cia. Itaú de Capitalização e outros a que se nega provimento.

Houve retratação, segue a ementa:

PROCESSO CIVIL. RETRATAÇÃO ART. 543-B, § 3º, DO CPC/73. PRAZO PRESCRICIONAL.

I - Feito que retorna a julgamento nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC/73.

II - Decisão proferida pelo Pleno da Excelsa Corte no RE 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida, considerando válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005.

III - Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 21, § único do CPC/73.

IV - Recurso da União parcialmente provido.

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

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, levanto o sobrestamento e prejudico os embargos de declaração.

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

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (AI 791292-00-RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118)

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

A matéria prescricional resta prejudicada pela retratação.

Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Levantado o sobrestamento e prejudicado os embargos de declaração.

Intím-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006941-38.2009.4.03.6108/SP

	2009.61.08.006941-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	SERVIMED COML/ LTDA
ADVOGADO	:	PR029170 FABIO ROGERIO HARDT e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00069413820094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de "Agravo Regimental" (fls. 593/605) interposto por **SERVIMED COML/ LTDA** em face de decisão que não conheceu do "Agravo Interno" interposto em face de decisão desta Vice-Presidência que não admitiu recurso excepcional.

Decido:

Fls. 512/521: Verifica-se que a parte litigante se insurgiu contra decisão que não admitiu seu recurso extraordinário, interpondo agravo interno, com fundamento no art. 1.021 do CPC.

Fls.: Diante do não conhecimento do agravo interno interposto, a parte litigante opôs embargos de declaração (fls. 557/566), os quais foram rejeitados (fls. 592).

Reconsidero da decisão que rejeitou os embargos de declaração (fls. 592) e da decisão que não conheceu do agravo interno (fls. 548/549), restando prejudicados os recursos interpostos à fls. 557/566 e fls. 512/521 e restando prejudicado também o agravo regimental de fls. 593/605.

Passo a nova análise do agravo interposto.

Salvo melhor juízo, apesar de a parte nomear o recurso de fls. 512/521 como "Agravo Interno", devem ser observados o Princípio da Fungibilidade e da Instrumentalidade das Formas, cabendo o seu processamento ao E.

Supremo Tribunal Federal, na forma do art. 1.042 do CPC, tendo em vista que a decisão recorrida não admitiu recurso extraordinário.

Ante o exposto, remetam-se os autos ao E. Supremo Tribunal Federal, com as medidas de praxe.

Int.

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018130-85.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.018130-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PLASMONT IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00181308520104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Plasmont Indústria e Comércio de Plásticos LTDA**, em face da decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário.

Alega ter a r. decisão incorrido em omissão, na medida em que não foi expressa quanto a qual ICMS deve ser excluído.

É o relatório. **Decido.**

A pretensão ora deduzida não comporta acolhimento.

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

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

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006039-89.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.006039-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LALLEGRO RESTAURANTE LTDA
ADVOGADO	:	SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00060398920134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **L'allegro Restaurante Ltda.** contra acórdão proferido nestes autos.

Foi certificado que, apesar de intimado para complementar o preparo, o recorrente não recolheu o valor.

Decido.

A ausência de recolhimento do preparo implica deserção do recurso nos termos dispostos no artigo 1.007, caput e § 2.º, do Código de Processo Civil brasileiro.

Nesse sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESERTO. DEVER DE COMPROVAÇÃO DO PREPARO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. ART. 59 DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DE TRIBUNAL DIVERSO. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (ARE 804510/AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)(Grifei)

Diante da ausência de cumprimento da determinação de fl. 615, o recurso interposto está deserto.

Assim, ausente pressuposto objetivo de admissibilidade, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006039-89.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.006039-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LALLEGRO RESTAURANTE LTDA
ADVOGADO	:	SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00060398920134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **L'allegro Restaurante Ltda.**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, a desafiar acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

APELAÇÃO EMMANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA.

1. Incidência da contribuição social sobre adicionais de horas extras, noturno, de insalubridade e de periculosidade; gratificações por liberalidade, prêmios e abonos; e salário substituição.
2. Apelação desprovida.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 150, III, "a" da CF; (ii) violação ao art. 22, I e art. 28, I, § 9.º da Lei n.º 8.212/91, por entender que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de adicionais de hora extra, noturno, de insalubridade, de periculosidade, abono por anúncio, prêmio e gratificação de função e (iii) ter o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, devidamente atualizado pela taxa SELIC, com parcelas vencidas ou vincendas, relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sem a restrição existente no art. 170-A do CTN.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial, por entender ter sido conferida à lei federal interpretação antagônica da que lhe foi atribuída por outros Tribunais, nos seguintes termos: (i) TRF da 1.ª Região nos autos do processo n.º 0026542-07.2002.401.3400 e (ii) TJ da 1.ª Região nos autos do processo n.º 1013983-98.2014.8.26.0506. Sustenta que, nos referidos precedentes, restou reconhecido a não incidência das contribuições previdenciárias sobre verbas revertidas de caráter não salarial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

A questão referente à incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de **horas extras e seu adicional e dos adicionais noturno e de periculosidade** foi solucionada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **REsp n.º 1.358.281/SP**, conforme a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), havendo se consolidado o entendimento no sentido da **incidência** da exação, ante a natureza remuneratória das verbas.

O acórdão paradigma, publicado em 05/12/2014, ostenta a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA

2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA

4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrente tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

CONCLUSÃO

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, REsp n.º 1.358.281/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014)(Grifei).

Dessa forma, evidencia-se que a pretensão do Recorrente destoa da orientação firmada no referido julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe, sob esse aspecto, a denegação de seguimento ao Recurso Especial, nos termos do art. 543-C, § 7.º, I, do CPC de 1973, cujo teor foi reproduzido no art. 1.030, I, "b" c/c art. 1.040, I do CPC.

Por seu turno, o Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os **adicionais de insalubridade**, ante a natureza remuneratória das parcelas, conforme se infere das conclusões dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA SOBRE AS MATÉRIAS: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E O ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA; DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO; CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL SOBRE O ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO E O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ATESTADOS MÉDICOS EM GERAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 83 DA SÚMULA DO STJ.

I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio, em virtude da natureza remuneratória da parcela ora em apreço: AgInt no REsp 1.420.490/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 11/10/2016, DJe 16/11/2016; AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016.

II - O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firme no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre o adicional de insalubridade e o adicional de transferência. (AgInt no REsp 1.599.263/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 4/10/2016, DJe de 11/10/2016; (AgInt no AgRg no AREsp 778.581/AC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 15/9/2016, DJe de 26/9/2016; AgInt no REsp 1.596.197/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 22/9/2016, DJe de 7/10/2016.

III - Esta Corte Superior tem jurisprudência firmada quanto à incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o adicional de horas extras, o adicional noturno e o adicional de periculosidade: AgInt no REsp 1.595.273/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 6/10/2016, DJe de 14/10/2016; AgInt no REsp 1.594.929/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/10/2016, DJe de 17/10/2016; AgRg no REsp 1.514.976/PR, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 21/6/2016, DJe de 5/8/2016.

IV - A orientação firmada por esta Corte Superior sobre o tema é no sentido de que "incide a contribuição previdenciária sobre 'os atestados médicos em geral', porquanto a não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em há afastamento esporádico, em razão de falta abonada" (AgRg no REsp 1.476.207/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 21/8/2015).

V - Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no REsp 1.603.338/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 14/12/2017) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. **INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E TRANSFERÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. MATÉRIA APRECIADA NO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS 1.230.957/CE E 1.358.281/SP, SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC/1973. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A 1ª. Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP, da relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN (DJe 5.12.2014), e 1.230.957/RS, da relatoria do eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (DJe 18.3.2014), sob o rito dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC/1973, entendeu que não incide a contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre os adicionais de trabalho noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas extras.

2. **É firme a orientação desta Corte quanto à incidência de Contribuição Previdenciária sobre os adicionais de insalubridade e de transferência, devido à natureza remuneratória, bem como sobre os valores relativos ao décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado. Precedentes: AgInt no REsp. 1.592.306/RS, Rel. Min. DIVA MALERBI, DJe 12.8.2016; AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016; AgRg no REsp. 1.541.803/AL, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 21.6.2016; AgRg no REsp. 1.569.576/RN, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 1.3.2016.**

3. Agravo Interno da Contribuinte a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.622.002/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017) (Grifei).

Constata-se, portanto, que a pretensão do Recorrente desafia a orientação cristalizada pelo STJ.

Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se consolidou no sentido de que a controvérsia sobre a inclusão ou não das **gratificações, prêmios, abonos** e ajudas de custo na base de cálculo das contribuições previdenciárias repousa na **caracterização de habitualidade no seu recebimento**, como se infere das conclusões dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRÊMIO POR TEMPO DE SERVIÇO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA HABITUALIDADE E PERIODICIDADE DO PAGAMENTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

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

II. Trata-se, na origem, de Ação Amatória de Débito Fiscal, na qual se busca a anulação dos débitos fiscais apurados em NFLDs, ao argumento de que não deve incidir a contribuição previdenciária sobre a verba denominada "Prêmio por Tempo de Serviço", haja vista o seu caráter indenizatório e eventual.

III. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, "a fim de verificar se haverá ou não incidência da contribuição previdenciária sob as gratificações e prêmios é necessário verificar a sua habitualidade. Havendo pagamento com habitualidade manifesto o caráter salarial, implicando ajuste tácito entre as partes, razão pela qual atrai a incidência da contribuição previdenciária. A propósito o STF possui entendimento firmado por meio da Súmula 207/STF de que 'as gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convenionadas, integrando o salário'. Por outro lado, tratando-se de prêmio ou gratificação eventual fica afastado a incidência da contribuição, conforme entendimento extraído do disposto no art. 28, § 9º, 'e', 7 da Lei nº 8.212/91" (STJ, REsp 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/08/2015).**

IV. Concluindo o Tribunal de origem, à luz das provas dos autos, que a documentação carreada aos autos comprova que o prêmio por tempo de serviço não era eventual, pelo fato de possuir "periodicidade certa, condições previamente estabelecidas e critérios objetivos para a fixação do valor, abrangendo todos os funcionários das Empresas", a análise da argumentação da parte recorrente - no sentido de que a parcela em exame não deveria sujeitar-se à incidência da contribuição previdenciária, pelo fato de estarem ausentes a habitualidade e a periodicidade, bem como a completa ausência de certeza, no tocante aos valores devidos - demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado, pela Súmula 7/STJ.

V. Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no REsp n.º 977.744/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/06/2017, DJe 27/06/2017) (Grifei).

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTES VERBAS: GRATIFICAÇÕES E PRÊMIOS PAGOS DE FORMA EVENTUAL E SOB O SALÁRIO FAMÍLIA. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. **Cinge-se a controvérsia dos autos acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre: gratificações, prêmios e salário família.**

2. **A fim de verificar se haverá ou não incidência da contribuição previdenciária sob as gratificações e prêmios é necessário verificar a sua habitualidade. Havendo pagamento com habitualidade manifesto o caráter salarial, implicando ajuste tácito entre as partes, razão pela qual atrai a incidência da contribuição previdenciária. A propósito o STF possui entendimento firmado por meio da Súmula 207/STF de que "as gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convenionadas, integrando o salário". Por outro lado, tratando-se de prêmio ou gratificação eventual fica afastado a incidência da contribuição, conforme entendimento extraído do disposto no art. 28, § 9º, "e", 7 da Lei nº 8.212/91.**

3. A doutrina nacional aponta que a natureza jurídica do salário-família não é de salário, em que pese o nome, na medida que não é pago em decorrência da contraprestação de serviços do empregado. Trata-se, de benefício previdenciário, pago pela Previdência Social. Analisando a legislação de regência (artigo 70 da Lei 8.213/1991 e artigo 28, § 9º, "a" da Lei 8.212/1991) verifica-se que sob o salário família não incide contribuição previdenciária, em razão do seu caráter previdenciário, e não salarial.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) (Grifei).

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA**

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

[...]

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. **Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.**

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra na óbice da Súmula 7/STJ.

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, REsp n.º 1.358.281/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014) (Grifei).

No caso em apreço, o acórdão impugnado, reconheceu a habitualidade dos pagamentos e a sua natureza remuneratória.

Constata-se, portanto, que a pretensão do Recorrente desafia a orientação cristalizada pelo STJ.

No mais, a alteração do julgamento, como pretende a Recorrente, visando à **verificação das condições nas quais eram pagos os prêmios** e as **gratificações**, para os fins em discussão, requer revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, providência que encontra óbice na orientação da **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

A corroborar este entendimento, podem ser citados os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRÊMIO POR TEMPO DE SERVIÇO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA HABITUALIDADE E PERIODICIDADE DO PAGAMENTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

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

II. Trata-se, na origem, de Ação Amatória de Débito Fiscal, na qual se busca a anulação dos débitos fiscais apurados em NFLDs, ao argumento de que não deve incidir a contribuição previdenciária sobre a verba denominada "Prêmio por Tempo de Serviço", haja vista o seu caráter indenizatório e eventual.

III. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, "a fim de verificar se haverá ou não incidência da contribuição previdenciária sob as gratificações e prêmios é necessário verificar a sua habitualidade.**

Havendo pagamento com habitualidade manifesto o caráter salarial, implicando ajuste tácito entre as partes, razão pela qual atrai a incidência da contribuição previdenciária. A propósito o STF possui entendimento firmado por meio da Súmula 207/STF de que 'as gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convenionadas, integrando o salário'. Por outro lado, tratando-se de prêmio ou gratificação eventual fica afastado a incidência da contribuição, conforme entendimento extraído do disposto no art. 28, § 9º, 'e', 7 da Lei nº 8.212/91" (STJ, REsp 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/08/2015).

IV. **Concluindo o Tribunal de origem, à luz das provas dos autos, que a documentação carreada aos autos comprova que o prêmio por tempo de serviço não era eventual, pelo fato de possuir "periodicidade certa, condições previamente estabelecidas e critérios objetivos para a fixação do valor, abrangendo todos os funcionários das Empresas", a análise da argumentação da parte recorrente - no sentido de que a parcela em exame não deveria sujeitar-se à incidência da contribuição previdenciária, pelo fato de estarem ausentes a habitualidade e a periodicidade, bem como a completa ausência de certeza, no tocante aos valores devidos - demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado, pela Súmula 7/STJ.**

V. Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no REsp n.º 977.744/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/06/2017, DJe 27/06/2017) (Grifei).

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA.**

REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

[...]

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, REsp n.º 1.358.281/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014) (Grifei).

Sendo devida a incidência do direito social sobre as verbas controvertidas, tenho por **prejudicado** o pedido de compensação em relação a tais títulos.

Por fim, o recurso não pode ser admitido pela alegação de **dissídio jurisprudencial**.

Com efeito, sob o fundamento do art. 105, III, "c" da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado".

(STJ, REsp n.º 644.274, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 28.03.2007) (Grifei).

No caso dos autos, o acórdão recorrido firmou-se no sentido do entendimento perfilhado pelo STJ, o que atrai a incidência da **Súmula n.º 83 do STJ**, segundo a qual "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Especial quanto às pretensões: (i) não incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas horas extras e seu adicional, adicional noturno e adicional de periculosidade e (ii) inaplicabilidade do art. 170-A do CTN, e **não o admito** em relação às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA n.º 0019896-52.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.019896-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ACOS VIC LTDA
ADVOGADO	:	SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ACOS VIC LTDA
ADVOGADO	:	SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00198965220144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **ACOS VIC LTDA**, com fundamento no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

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

DECIDO.

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

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

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

ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.

1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objugada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.

2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.

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

Agravo interno improvido.

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

Da análise dos autos, verifico a existência de fundamento suficiente para a manutenção da decisão atacada que não foi impugnada pelas razões recursais.

Com efeito, esta Colenda Corte Regional negou provimento à remessa oficial e às apelações do ora recorrido e da União Federal (Fazenda Nacional), mantendo a r. sentença que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário, até que a manifestação de inconformidade seja julgada, ao passo que na insurgência recursal alega-se contrariedade aos artigos 150, § 4º; 156, V e 173, I, do CTN, ao artigo 5º, da Lei 9.430/96 e ao artigo 5º, § 1º, do Decreto-Lei 2.124/84.

Assim, aplica-se ao caso, por analogia, a Súmula n.º 283 da Suprema Corte, como já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTIGOS TIDOS COMO VIOLADOS. SÚMULA 211/STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO ESPECÍFICO. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. (...) 2. A não impugnação de fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido atrai a aplicação do óbice da Súmula 283/STF, inviabilizando o conhecimento do apelo extremo. (...) (AgRg no REsp 1439596/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 04/09/2015)

Por fim, quanto ao alegado dissídio, cumpre ressaltar que o Eg. Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007), situação não observada no recurso excepcional.

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019896-52.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.019896-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ACOS VIC LTDA
ADVOGADO	:	SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ACOS VIC LTDA
ADVOGADO	:	SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00198965220144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte, que negou provimento ao reexame necessário e à sua apelação e à apelação do impetrante - **ACOS VIC LTDA**.

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

DECIDO.

Verifico que esta Colenda Corte Regional Federal, recebeu a Manifestação de Inconformidade, apresentada pelo impetrante, ora recorrido, no efeito suspensivo.

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

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Enquanto houver reclamação ou recurso administrativo, não se pode cobrar o tributo devido, como, por exemplo, no caso de pedido de compensação pendente de análise pela Receita Federal" (AgRg nos EDcl no Ag 1396238/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/09/11).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 34.518/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 06/05/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE HOMOLOGAÇÃO PELO FISCO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. HOMOLOGAÇÃO INDEFERIDA. IMEDIATA INSCRIÇÃO DO DÉBITO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE FACULTAR AO CONTRIBUINTE O DIREITO DE DEFESA. CRÉDITO NÃO CONSTITUÍDO DEVIDAMENTE. RECUSA DA EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção do STJ, a partir do julgamento do REsp 774.179/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, firmou entendimento de que, enquanto pendente processo administrativo no qual se discute a compensação do crédito tributário, o fisco não pode negar a entrega da CNDA ao contribuinte, conforme o art. 206 do CTN.

2. A reiterada jurisprudência do STJ é no sentido de não existir crédito tributário regularmente constituído na hipótese de o contribuinte ter procedido à compensação de tributos e não tiver sido finalizado o processo administrativo instaurado para apurar a correção da referida compensação.

3. A Primeira Seção, ao julgar o EREsp 850.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, examinando a matéria à luz da redação original do art. 74 da Lei 9.430/96, portanto, sem as alterações estabelecidas pelas Leis 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04, concluiu que o pedido de compensação e o recurso interposto contra o seu indeferimento suspendem a exigibilidade do crédito tributário, já que a situação enquadra-se na hipótese do art. 151, III, do CTN. Precedentes.

(EREsp 977.083/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/4/2010, DJe 10/5/2010) Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 563.742/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE COMPENSAÇÃO. INDEFERIMENTO. APRESENTAÇÃO DE RECURSO. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO. QUESTÃO ABORDADA EM VOTO VENCIDO. PREQUESTIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 320/STJ.

1. Vigora no Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que o pedido administrativo de compensação, bem como o recurso interposto contra o seu indeferimento, suspendem a exigibilidade do crédito tributário. Precedentes.

2. A questão relativa à inexistência de lei no Estado do Rio Grande do Sul autorizando a compensação tributária nos termos em que pleiteada administrativamente carece do indispensável prequestionamento, conforme disposto na Súmula 320/STJ: "A questão federal somente ventilada no voto vencido não atende ao requisito do prequestionamento".

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1313094/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 25/11/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. REQUERIMENTO AVULSO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que as reclamações (defesa em primeiro grau) e os recursos (reapreciação em segundo grau) apresentados pelo contribuinte suspendem a exigibilidade do crédito tributário até que se resolva a questão em torno da sua extinção em razão da compensação (EREsp. 850.332/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 12.08.2008).

2. Ademais, a 1ª Turma da Seção de Direito Público desta Corte consignou que, reconhecendo embora o crédito tributário, pretenda compensá-lo com outros créditos oponíveis à Fazenda Pública é processado sem efeito suspensivo, porque inalcancável pela norma do art. 151, III do CTN. Veja-se: AgRg no AgRg na MC 19.349/RJ, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 13.3.2013.

3. Por fim, cabe à Administração Pública, por meio de lei, determinar as condições para compensação. O Poder Judiciário não pode invadir a esfera daquela e declarar-se existe possibilidade de compensação. Precedentes: AgRg no Ag 1.395.050/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 31.8.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.329.368/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 2.12.2010; AgRg no Ag 1.207.543/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 17.6.2010.

4. Agravo Regimental da Empresa desprovido.

(AgRg no REsp 1354219/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 18/12/2017)

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006680-18.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.006680-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ASSOCIACAO POLICIAL DE ASSISTENCIA A SAUDE DE RIBEIRAO PRETO APAS
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00066801820144036102 1 V RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **ASSOCIAÇÃO POLICIAL DE ASSISTÊNCIA A SAÚDE DE RIBEIRÃO PRETO - APAS**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. MULTA ADMINISTRATIVA. RECUSA DE COBERTURA DE MATERIAL PARA PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. RESOLUÇÃO 124/2006. LEGALIDADE. PODER REGULAMENTO NORMATIVO DA ANS. AUTARQUIA DE REGIME ESPECIAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à multa administrativa imposta pela ANS em face de operadora de plano de saúde, em razão de negativa de fornecimento de material necessário à realização de procedimento médico.
2. Preliminarmente, cumpre ressaltar que a ANS foi criada pela Lei 9.961/2000, na condição de autarquia sob regime especial, com base, dentre outros, nos artigos 6º, caput e 196 a 198 da Constituição Federal e tendo por finalidade institucional, "promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive quanto às suas relações com prestadores e consumidores, contribuindo para o desenvolvimento das ações de saúde no país", além do dever de fiscalizar e aplicar as penalidades pelo descumprimento da Lei 9.656/1998, e de sua regulamentação, nos termos dos artigos 3º e 4º do aludido diploma legal.
3. É entendimento pacífico da jurisprudência a autoaplicabilidade da Lei 9.656/1998 que, inclusive, não necessita de regulamentação para a produção dos efeitos nela previstos, na medida em que já contém todos os elementos necessários ao exercício dos direitos que assegura (v.g. REsp 1.539.815, Rel. Min. MARCO AURELIO BELLIZZE, DJE 14/02/2017).
4. É cediço que a edição da Resolução Normativa 124/2006, em caráter suplementar e no exercício do poder regulamentar normativo, não violou o princípio da legalidade, uma vez que a ANS não exorbitou da finalidade própria da competência legalmente que lhe é atribuída como agência reguladora, de normatizar e fiscalizar de modo eficiente o setor de prestação de serviço de saúde suplementar, em atendimento a evidente e relevante interesse público e social, não havendo, assim, que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade na atuação administrativa e, por consequência, nem na falta de amparo legal para a aplicação da multa pecuniária, estipulada, na espécie, dentro dos limites fixados na própria lei.
5. A multa em tela foi aplicada com fulcro no art. 78 da Resolução Normativa ANS n.º 124/2006, com a seguinte redação vigente à época: Art. 78. Deixar de garantir aos consumidores de planos privados de assistência à saúde o cumprimento de obrigação de natureza contratual: Sanção - multa de RS 60.000,00.
6. É sabido que o auto de infração constitui ato administrativo dotado de presunção juris tantum de legitimidade e veracidade. Assim, somente mediante prova inequívoca da inexistência dos fatos descritos no auto de infração, os quais se amoldam à conduta descrita in abstracto na norma, autorizam a desconstituição da atuação.
7. No caso concreto, os autos de infração que embasaram a cobrança das multas foram regularmente lavrados pela autoridade competente para tanto, em seu regular exercício de poder de polícia, com a descrição precisa dos fatos, elementos de convicção e enquadramento legal.
8. A apelante, por seu turno, não logrou produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que goza o auto de infração.
9. Por fim, conforme asseverou o Juiz sentenciante, não há dúvida acerca da proporcionalidade e da razoabilidade da sanção imposta, visto que a operadora de plano de saúde não pode excluir da cobertura de procedimentos cirúrgicos de ortopedia, previstos no contrato do beneficiário, os materiais necessários a sua realização.
10. Apelação desprovida."

Opostos declaratórios, foram rejeitados.

Em seu recurso especial, pugna a recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação aos artigos 35-E da Lei n.º 9.656/98, 6º, §1º, da LINDB e 2º da Lei n.º 9.784/99, bem como a existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

Uma das teses levantadas pela recorrente é a de que seria indevida a multa administrativa imposta pela ANS, uma vez que o contrato firmado como beneficiário do plano de saúde seria anterior à vigência da Lei n.º 9.656/98, não sendo possível, portanto, que esta norma fosse utilizada como amparo legal para aplicação da referida multa.

Saliente-se que, "(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479)" (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª ed. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

Dessa forma, de rigor o encaminhamento do recuso interposto ao STJ para definição da interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça, nos termos das Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006680-18.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.006680-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ASSOCIACAO POLICIAL DE ASSISTENCIA A SAUDE DE RIBEIRAO PRETO APAS
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00066801820144036102 1 V RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **ASSOCIAÇÃO POLICIAL DE ASSISTÊNCIA A SAÚDE DE RIBEIRÃO PRETO - APAS**, com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. MULTA ADMINISTRATIVA. RECUSA DE COBERTURA DE MATERIAL PARA PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. RESOLUÇÃO 124/2006. LEGALIDADE. PODER REGULAMENTO NORMATIVO DA ANS. AUTARQUIA DE REGIME ESPECIAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à multa administrativa imposta pela ANS em face de operadora de plano de saúde, em razão de negativa de fornecimento de material necessário à realização de procedimento médico.
2. Preliminarmente, cumpre ressaltar que a ANS foi criada pela Lei 9.961/2000, na condição de autarquia sob regime especial, com base, dentre outros, nos artigos 6º, caput e 196 a 198 da Constituição Federal e tendo por finalidade institucional, "promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive quanto às suas relações com prestadores e consumidores, contribuindo para o desenvolvimento das ações de saúde no país", além do dever de fiscalizar e aplicar as penalidades pelo descumprimento da Lei 9.656/1998, e de sua regulamentação, nos termos dos artigos 3º e 4º do aludido diploma legal.
3. É entendimento pacífico da jurisprudência a autoaplicabilidade da Lei 9.656/1998 que, inclusive, não necessita de regulamentação para a produção dos efeitos nela previstos, na medida em que já contém todos os elementos necessários ao exercício dos direitos que assegura (v.g. REsp 1.539.815, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJE 14/02/2017).
4. É cediço que a edição da Resolução Normativa 124/2006, em caráter suplementar e no exercício do poder regulamentar normativo, não violou o princípio da legalidade, uma vez que a ANS não exorbitou da finalidade própria da competência legalmente que lhe é atribuída como agência reguladora, de normatizar e fiscalizar de modo eficiente o setor de prestação de serviço de saúde suplementar; em atendimento a evidente e relevante interesse público e social, não havendo, assim, que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade na atuação administrativa e, por consequência, nem na falta de amparo legal para a aplicação da multa pecuniária, estipulada, na espécie, dentro dos limites fixados na própria lei.
5. A multa em tela foi aplicada com fulcro no art. 78 da Resolução Normativa ANS n.º 124/2006, com a seguinte redação vigente à época: Art. 78. Deixar de garantir aos consumidores de planos privados de assistência à saúde o cumprimento de obrigação de natureza contratual: Sanção - multa de R\$ 60.000,00.
6. É sabido que o ato de infração constitui ato administrativo dotado de presunção juris tantum de legitimidade e veracidade. Assim, somente mediante prova inequívoca da inexistência dos fatos descritos no ato de infração, os quais se amoldam à conduta descrita in abstracto na norma, autorizam a desconstituição da atuação.
7. No caso concreto, os autos de infração que embasaram a cobrança das multas foram regularmente lavrados pela autoridade competente para tanto, em seu regular exercício de poder de polícia, com a descrição precisa dos fatos, elementos de convicção e enquadramento legal.
8. A apelante, por seu turno, não logrou produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que goza o ato de infração.
9. Por fim, conforme asseverou o Juiz sentenciante, não há dúvida acerca da proporcionalidade e da razoabilidade da sanção imposta, visto que a operadora de plano de saúde não pode excluir da cobertura de procedimentos cirúrgicos de ortopedia, previstos no contrato do beneficiário, os materiais necessários a sua realização.
10. Apelação desprovida."

Opostos declaratórios, foram rejeitados.

Em seu recurso extraordinário, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação aos artigos 5º, II e XXXVI, e 37 da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

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

Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral. (STF, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional no tocante à argumentação de afronta ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, por força do art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil.

De outro lado, no que diz respeito à pretensa ofensa aos artigos 5º, II, e 37 da Constituição Federal, observo que os dispositivos mencionados pela recorrente como supostamente violados não foram objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Suprema, configurada que está a inovação recursal e a ausência de prequestionamento.

Não foi obedecido, portanto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF, *verbis*:

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

Súmula 356: "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

Nesse sentido:

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. LICENÇA MATERNIDADE. PRORROGAÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA STF 282. INAPTIDÃO DO PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO OU FICTO PARA ENSEJAR O CONHECIMENTO DO APELO EXTREMO. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA STF 356. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 30.11.2010. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a discussão referente à prorrogação de licença maternidade de servidora pública estadual é de natureza infraconstitucional, o que torna obliqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Precedentes. O requisito do prequestionamento obsta o conhecimento de questões constitucionais inéditas. Esta Corte não tem procedido à exegese a contrario sensu da Súmula STF 356 e, por consequência, somente considera prequestionada a questão constitucional quando tenha sido enfrentada, de modo expresso, pelo Tribunal a quo. A mera oposição de embargos declaratórios não basta para tanto. Logo, as modalidades ditas implícita e ficta de prequestionamento não ensejam o conhecimento do apelo extremo. Aplicação da Súmula STF 282: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, ARE 707221 AgR, Relator(a): Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJE-173 04-09-2013).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário no que desafia o entendimento jurisprudencial consolidado em paradigma julgado conforme a sistemática da repercussão geral; e, no que sobeja, **não admito** o recurso.

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0029109-15.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.029109-3/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: FOBOS SERVICOS E INVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: SP031453 JOSE ROBERTO MAZETTO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Agência Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	: SP156037 SUZANA REITER CARVALHO e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14º SSI > SP

No. ORIG.	: 000048289201540361142 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
-----------	---

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração, com fundamento no art. 1.022 do CPC, opostos por **FOBOS SERVICOS E INVESTIMENTOS LTDA** contra decisão desta Vice-Presidência em juízo de admissibilidade recursal.

Alega a embargante, em suma, que a decisão embargada padece de vício a ser sanado por essa via recursal.

Decido.

A despeito das razões invocadas pela parte ora embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de ser sanados pela via estreita dos embargos declaratórios. Bem ao contrário, a decisão hostilizada enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao crivo desta Vice-Presidência, do que emerge o intuito manifestamente infringente e proteratório dos embargos.

Com efeito, a decisão embargada que inadmitiu o recurso especial o fez porquanto o acórdão hostilizado se deu no mesmo sentido da jurisprudência pacífica do E. STJ, o que obsta a pretensão recursal pelo óbice da Súmula 83, bem ainda que a rediscussão de matéria fática é obstada pela Súmula 7.

O que cumpre a esta Vice-Presidência é apenas a análise de admissibilidade recursal. Verifica-se que ficou devidamente esclarecido porque o recurso não deve ser admitido. Logo irretocável a decisão embargada.

Destaca-se, por oportuno que o mérito recursal é de competência exclusiva do Superior Tribunal de Justiça.

Não sendo, pois, do interesse da embargante obter a integração da decisão embargada, mas sim a sua revisão e reforma, cabe senão desprover o recurso interposto.

Vale destacar, por oportuno, que o sistema processual civil prevê, de forma expressa, a medida adequada à impugnação da decisão que analisa admissibilidade recursal.

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

Int.

São Paulo, 21 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0025405-33.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025405-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA JOSE BATISTA MERQUIDES
ADVOGADO	:	SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DANIELLA NOBREGA NUNES SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA JOSE BATISTA MERQUIDES
ADVOGADO	:	SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DANIELLA NOBREGA NUNES SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZ DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	13.00.00037-71 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

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

Ainda nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7/STJ. IMPEDIMENTO DE ANÁLISE DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Corte de origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração os fatos e provas que envolvem a matéria. Assim, para se chegar à conclusão diversa seria necessário o reexame fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

II - Ressalte-se ainda que a incidência do enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1044194/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 27/10/2017.

III - Esta Corte somente pode conhecer da matéria objeto de julgamento no Tribunal de origem. Ausente o prequestionamento da matéria alegadamente violada, não é possível o conhecimento do recurso especial. Nesse sentido, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ ("Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo) e, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1207597/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 15/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento. (REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

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

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

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0025405-33.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025405-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA JOSE BATISTA MERQUIDES
ADVOGADO	:	SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DANIELLA NOBREGA NUNES SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA JOSE BATISTA MERQUIDES
ADVOGADO	:	SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DANIELLA NOBREGA NUNES SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	13.00.00037-7 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) **O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida**, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, verbis:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com curho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, e/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixemos autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009597-33.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.009597-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AVERY DENNISON DO BRASIL LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP110740AIAN DE PORTO ALEGRE MUNIZ e outro(a)
	:	SP195381 LUIS CLAUDIO YUKIO VATARI
	:	SP356217 MATHEUS AUGUSTO CURIONI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00095973320164036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **AVERY DENNISON DO BRASIL LTDA**, com fundamento no art. 105, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão deste Regional, cuja ementa transcrevo: **DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. TAXA SISCOMEX. LEI 9.716/1998. REAJUSTE. PORTARIA MF 257/2011. FUNDAMENTAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE DO STF.**

1. Caso em que a impetrante pretende ordem para afastar o reajuste da taxa de registro de DI ("Taxa Siscomex"), promovida pela Portaria 257/2011, do Ministério da Fazenda, sob o fundamento de que a delegação prevista no artigo 3º, §2º da Lei 9.718/1998 permite apenas o reajuste inflacionário infralegal da exação, e não sua efetiva majoração, sob pena de violação do princípio da estrita legalidade tributária.

2. A Lei 9.716/1998 não vinculou o reajuste da taxa de registro do SISCOMEX a qualquer índice inflacionário oficial, mas, diferentemente, à "variação dos custos de operação e dos investimentos" no sistema, a teor do § 2º do artigo 3º, acima transcrito. Desta percepção deriva que, a rigor, a aferição da alegada majoração infralegal do tributo não prescindiria de prova de que o aumento do valor unitário da taxa de registro é incondizente com a progressão dos custos operacionais e investimentos no SISCOMEX, ônus processual que se revela de todo impróprio em sede de ação mandamental, a sugerir a inadequação da via processual adotada. Com efeito, quando menos, seria necessária a demonstração da ilegalidade da desvinculação do reajuste de qualquer índice oficialmente adotado, o que, por igual, não ocorreu nestes autos.

3. Por ocasião do julgamento do RE 919.752 (Rel. Min. EDSON FACHIN, DJe 14/06/2016), o STF posicionou-se pela constitucionalidade do reajuste promovido.

4. Longe de aleatório, o reajuste da taxa de registro de declaração de importação revela-se não só devidamente fundamentado - nos termos da Nota Técnica Conjunta COTEC/COPOL/COANA 03/2011 - como adequado ao incremento já ocorrido do SISCOMEX, bem como ao planejamento futuro do serviço, tal qual preconiza o artigo 3º, § 2º, da Lei 9.716/1998.

5. Apelo improvido.

Opostos embargos, os mesmos foram rejeitados.

A Recorrente alega, em síntese que o v. acórdão violou dispositivos de lei federal.

É o relatório.

DECIDO:

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, importante pontuar que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, não se confundindo com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa aos arts. 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, conforme precedentes do C. STJ: AgInt no AREsp 990.169/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência sedimentada no sentido de que a matéria tratada nos autos possui caráter constitucional não sendo passível de análise em sede de recurso especial. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SISCOMEX. TAXA. REAJUSTE. PORTARIA MF 257/2011. MAJORAÇÃO. DESPROPORCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. TEMA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DO STF. 1. Discute-se nos autos a legalidade da atualização dos valores da Taxa de Utilização do Siscomex por ato infralegal (Portaria MF 257/2011). 2. A Fazenda Nacional defende que merecem ser afastadas as conclusões do Tribunal de origem de que não houve reajuste, mas sim majoração indevida da Taxa de Utilização do Siscomex. Afirma que a revisão do valor da exação teria ocorrido sob o amparo da lei e teve como justificativa o aumento real dos custos de manutenção, melhoria e expansão do sistema. 3. O STF firmou o entendimento de que o reajuste promovido pela Portaria MF 257/2011 é inconstitucional, pois o art. 3º, § 2º, da Lei 9.716/1998 violou a legalidade tributária ao, não prescrevendo nenhum teto, permitir que ato normativo infralegal

reajustasse o valor da taxa de acordo com a variação dos custos de operação e dos investimentos no Siscomex. Nesse sentido: RE 1.095.001/SC, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 25.5.2018; AgRg no RE 959.274/SC, Rel. Min. Rosa Weber, Rel. p/acórdão Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 13.10.2017; ARE 1.115.340/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 17.10.2018. 4. A matéria se reveste de nítido caráter constitucional, como reconhecido em recentes julgados do STJ: AgInt no REsp 1.737.311/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no REsp 1.738.429/RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 23.11.2018.5. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1803405/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019) (Destaquei)

TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. TAXA SISCOMEX. REAJUSTE. ILEGALIDADE DA PORTARIA MF N. 257/2011 FRENTE O ART. 3º, §2º, DA LEI N. 9.716/98. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DAS CONCLUSÕES APRESENTADAS PELA CORTE DE ORIGEM QUANTO À INSUFICIÊNCIA DO ATOS ADMINISTRATIVOS NOTA TÉCNICA CONJUNTA COTEC/COPOL/COANA Nº 3/2011 E AÇÃO ORÇAMENTÁRIA N. 2247 PARA JUSTIFICAR O AUMENTO DA TAXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. INCONSTITUCIONALIDADE DA DELEGAÇÃO CONTIDA NO ART. 3º, §2º, DA LEI N. 9.716/98. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. 1. Esta Corte não tem conhecimento de recurso especial que tratam do reajuste da taxa de utilização SISCOMEX, seja porque a análise da Nota Técnica Conjunta COTEC/COANA nº 2/2011 demandaria reexame de matéria fático probatória inviável em sede de recurso especial em face do óbice da Súmula nº 7 desta Corte, seja porque há precedentes do Supremo Tribunal Federal que caminham no sentido de se considerar a própria delegação contida no art. 3º, §2º, da Lei n. 9.716/98, como inconstitucional em razão de não haver ali a fixação de um limite máximo dentro do qual o regulamento poderia reajustar a cobrança (RE n. 1.095.001, Segunda Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 06.03.2018; e AgRg no RE n. 959.274 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, Rel. p/acórdão Min. Roberto Barroso, julgado em 27.08.2017). A existência desses precedentes reforça o entendimento de que o recurso não pode aqui ser conhecido, tendo em vista a presença de tema constitucional. 2. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1775756/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2019, DJe 28/05/2019) (Destaquei)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. TAXA DE USO SISCOMEX. PORTARIA MF 257/2011. MATÉRIA DE NATUREZA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O Tribunal de origem decidiu pela inobservância de ilegalidade ou de inconstitucionalidade no reajuste promovido pela Portaria MF 257/2011, sob o argumento de que a referida Portaria não violou o princípio da legalidade estrita, uma vez que veda a exigência ou o aumento de tributo sem lei que o estabeleça (art. 150, I da Constituição Federal); o que houve foi o reajuste do valor da taxa por ato do Ministro de Estado da Fazenda, o que é autorizado pela própria lei que criou o tributo (art. 30., § 2o. da Lei 9.716/98). Precedente: AgInt no REsp. 1.634.773/RS, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 25.10.2018. 2. A tese recursal tem prisma constitucional, o que impede o deslinde da controvérsia no âmbito do Recurso Especial, sob pena de usurpação da competência, por esta Corte Superior, do Supremo Tribunal Federal, consoante pacífica jurisprudência do STJ. 3. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1600205/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 04/02/2019) (Destaquei)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 16 de janeiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009597-33.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.009597-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AVERY DENNISON DO BRASIL LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP110740A IAN DE PORTO ALEGRE MUNIZ e outro(a)
	:	SP195381 LUIS CLAUDIO YUKIO VATARI
	:	SP356217 MATHEUS AUGUSTO CURIONI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00095973320164036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por AVERY DENNISON DO BRASIL LTDA, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. TAXA SISCOMEX. LEI 9.716/1998. REAJUSTE. PORTARIA MF 257/2011. FUNDAMENTAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE DO STF.

1. Caso em que a impetrante pretende ordem para afastar o reajuste da taxa de registro de DI ("Taxa Siscomex"), promovida pela Portaria 257/2011, do Ministério da Fazenda, sob o fundamento de que a delegação prevista no artigo 3º, §2º, da Lei 9.718/1998 permite apenas o reajuste inflacionário infralegal da exação, e não sua efetiva majoração, sob pena de violação do princípio da estrita legalidade tributária.
2. A Lei 9.716/1998 não vinculou o reajuste da taxa de registro do SISCOMEX a qualquer índice inflacionário oficial, mas, diferentemente, à "variação dos custos de operação e dos investimentos" no sistema, a teor do § 2º do artigo 3º, acima transcrito. Desta percepção deriva que, a rigor, a aferição da alegada majoração infralegal do tributo não prescindiria de prova de que o aumento do valor unitário da taxa de registro é incondizante com a progressão dos custos operacionais e investimentos no SISCOMEX, ônus processual que se revela de todo impróprio em sede de ação mandamental, a sugerir a inadequação da via processual adotada. Com efeito, quando menos, seria necessária a demonstração da ilegalidade da desvinculação do reajuste de qualquer índice oficialmente adotado, o que, por igual, não ocorreu nestes autos.
3. Por ocasião do julgamento do RE 919.752 (Rel. Min. EDSON FACHIN, DJe 14/06/2016), o STF posicionou-se pela constitucionalidade do reajuste promovido.
4. Longe de aleatório, o reajuste da taxa de registro de declaração de importação revela-se não só devidamente fundamentado - nos termos da Nota Técnica Conjunta COTEC/COPOL/COANA 03/2011 - como adequado ao incremento já ocorrido do SISCOMEX, bem como ao planejamento futuro do serviço, tal qual preconiza o artigo 3º, § 2º, da Lei 9.716/1998.
5. Apelo improvido.
Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação a dispositivos constitucionais.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O entendimento proferido no aresto impugnado aparentemente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, como se denota das conclusões do seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISTEMA INTEGRADO DE COMÉRCIO EXTERIOR SISCOMEX. MAJORAÇÃO. PORTARIA MF 257/2011. APLICAÇÃO DO ART. 1.033 DO CPC. CABIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL. 1. É inconstitucional a majoração da taxa SISCOMEX promovida pela Portaria MF 257/2011. Precedentes. 2. A aferição de suposta violação ao princípio da legalidade demanda necessariamente a análise de atos normativos infraconstitucionais. Súmula 636 do STF. 3. É possível o envio dos autos ao Superior Tribunal de Justiça para que processe a demanda, quando não há interposição simultânea dos recursos extraordinário e especial e o acórdão recorrido tenha sido publicado posteriormente ao marco inicial de vigência do CPC/15. Art. 1.033 do CPC. 4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento, para manter a decisão recorrida e remeter os autos ao Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.033 do CPC. (RE 1207635 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-275 DIVULG 11-12-2019 PUBLIC 12-12-2019) (Destaquei)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS CONHECIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 1.024, § 3º, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. PORTARIA MF 257/2011. MAJORAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. ATUALIZAÇÃO DOS VALORES EM PERCENTUAL NÃO SUPERIORES AOS ÍNDICES OFICIAIS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - A majoração da taxa de utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, efetuada pela Portaria MF 257/2011, é inconstitucional, porquanto a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei 9.716/1998 não trouxe critérios compatíveis com o Princípio da Legalidade. II - No entanto, é possível a atualização dos valores da taxa para utilização do SISCOMEX em percentual não superior aos índices oficiais de correção monetária. Precedentes. III - Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental, a que se nega provimento. (RE 1165461 ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 02-09-2019 PUBLIC 03-09-2019) (Destaquei)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SUPOSTA AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA, DO

DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NECESSIDADE DE REEXAME DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (TEMA 660). TRIBUTÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. PORTARIA MF 257/2011. MAJORAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. ATUALIZAÇÃO DOS VALORES EM PERCENTUAL NÃO SUPERIOR AOS ÍNDICES OFICIAIS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - O Supremo Tribunal Federal já definiu que a violação dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório e da prestação jurisdicional, quando implicarem em exame de legislação infraconstitucional, é matéria sem repercussão geral (Tema 660 - ARE 748.371-RG/MT, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes). II - A majoração da taxa de utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, efetuada pela Portaria MF 257/2011, é inconstitucional, porquanto a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei 9.716/1998 não trouxe critérios compatíveis com o Princípio da Legalidade. III - No entanto, é possível a atualização dos valores da taxa para utilização do SISCOMEX em percentual não superior aos índices oficiais de correção monetária. Precedentes. IV - Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 1200482 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 02-09-2019 PUBLIC 03-09-2019)(Destaque)

Ante o exposto, **admito** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030304-40.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.030304-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MANUEL MESSIAS DA MATA
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003319820168260326 1 VrLUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o .

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior: Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, *verbis*:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes. 1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixemos autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de janeiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038044-49.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038044-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA LUCIA DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	10135399620158260161 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905-STJ** e ao **Tema 810-STF**.

O colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em **recurso especial representativo da controvérsia - Resp nº 1.492.221**, assentou que, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS. 1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a uma condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ" De igual sorte, no tocante a matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nus hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia.

sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) **O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida**, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior: Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, verbis:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil **similiza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**" (RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)
"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil. RE 540.829-RG/SP. **No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos.** Agravo regimental, ao qual se nega provimento." (AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)
"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.
1. **A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgamento do paradigma.** 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental." (RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Nesse passo, não remanesce, em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida de sua tese, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixemos autos ao MM. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de janeiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038044-49.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038044-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA LUCIA DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	10135399620158260161 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905-STJ e ao Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, verbis:

"**DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)**

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) **O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida**, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator

para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, verbis:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."
(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)
"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento."
(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)
"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes. 1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."
(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)
Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixemos autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de janeiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006071-42.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006071-0/SP
APELANTE	: NADIA ALINE SANTIAGO
ADVOGADO	: SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 10067677820168260292 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, verbis:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito: nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."
(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes,

justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior: Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, verbis:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos

Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial.

Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado

do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração

parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Porquanto, estando o acórdão recorrido consoante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixemos autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006071-42.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006071-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NADIA ALINE SANTIAGO
ADVOGADO	:	SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10067677820168260292 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Nadia Aline Santiago contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, sustenta a majoração da verba honorária para 15% do valor da condenação.

Todavia, verifico que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório, insurgindo-se contra a decisão atacada, sendo inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

É esse o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA. MONTANTE ARBITRADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASPECTOS FÁTICOS. NÃO CABIMENTO.

(...)

2. Hipótese em que a parte promovente pretende discutir o montante arbitrado a título de honorários advocatícios, matéria de natureza fática, o que inviabiliza o processamento do presente feito. (s. m)

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no PUIL 116/RO, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 30/06/2017)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COBRANÇA INDEVIDA DE VALORES. ART. 1.022 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. PRESCRIÇÃO TRIENAL. ART. 206, §3º DO CC/2002. PRECEDENTES, TEORIA DA ACTIO NATI. SÚMULA 83 DO STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

(...)

4. Em relação à revisão dos honorários advocatícios, a alteração da conclusão do Tribunal de origem depende da análise do conjunto fático - probatório dos autos, sendo inviável a pretensão recursal em razão da Súmula 7 do STJ. (g. m)

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1398469/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 30/05/2019, DJe 04/06/2019)

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

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033382-90.2003.4.03.6100

APELANTE: JESSE DA COSTA CORREA

Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 31/01/2020 190/2327

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004582-61.2017.4.03.6104
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ISIDRO GARCIA FERNANDEZ
Advogados do(a) APELADO: JAAFAR AHMAD BARAKAT - PR28975, LUIZA BORGES TERRA - PR68214-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67165/2020

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000796-79.2012.4.03.6004/MS

	2012.60.04.000796-1/MS
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	VALDIR NAVARRO
ADVOGADO	:	MS007729 WILSON FRANCISCO FERNANDES FILHO e outro(a)
APELANTE	:	CELSO REVOLHO ROJAS
ADVOGADO	:	MS012554 CASSANDRA ARAUJO DELGADO GONZALEZ ABBATE e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	VALDIR NAVARRO
ADVOGADO	:	MS007729 WILSON FRANCISCO FERNANDES FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	CELSO REVOLHO ROJAS
ADVOGADO	:	MS012554 CASSANDRA ARAUJO DELGADO GONZALEZ ABBATE e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	DEUSIRAM ARAUJO DE MEDEIROS (desmembramento)
No. ORIG.	:	00007967920124036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Valdir Navarro, com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que decidiu, "por unanimidade, negar provimento aos recursos da acusação e da defesa de Valdir Navarro, e dar parcial provimento ao recurso da defesa de Celso Revolho Rojas para reduzir a pena-base dos crimes dos artigos 334 e 299 do CP, reduzir a fração da continuidade delitiva quanto ao artigo 334 do CP e, em razão do concurso material, fixar a pena definitiva em 3 anos, 4 meses e 4 dias de reclusão, em regime inicial aberto e ao pagamento de 18 dias-multa, em regime inicial aberto, substituída por duas restritivas de direitos, e de ofício, em observância ao princípio da simetria da pena, redimensionar a pena de Valdir Navarro, para reduzir a pena-base dos crimes dos artigos 334 e 299 do CP, reduzir a fração da continuidade delitiva quanto ao artigo 334 do CP e, em razão do concurso material, fixar a pena definitiva em 3 anos, 4 meses e 4 dias de reclusão, ao pagamento de 18 dias-multa, em regime inicial aberto, substituída por duas restritivas de direitos".

Alega-se, em síntese:

a) negativa de vigência aos arts. 299, 304 e 334 do Código Penal "quando da tipificação aos respectivos tipos penais", bem assim porque "a lei penal deve ser aplicada ao caso em concreto, observada o princípio da subsunção do fato ao tipo penal, o que não restou observado em relação ao processo em destaque".

b) contrariedade ao art. 385 do Código de Processo Penal, uma vez que o referido artigo não pode ser recepcionado pela Constituição Federal, "a justificar a condenação por delito pelo qual o MPF, requereu a expressa absolvição do Recorrente, vez que tal entendimento afasta o Juiz de suas funções constitucionais, previstas no art. 5º incisos XXXVII e LIII, transformando-o em parte do processo, além de se contrapor a separação entre as funções de acusar e julgar."

Em contrarrazões, o MPF sustenta a não admissão ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES DA ACUSAÇÃO E DAS DEFESAS. FALSIDADE IDEOLÓGICA. USO DE DOCUMENTO FALSO. DESCAMINHO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO CONSUNÇÃO À FALSIDADE IDEOLÓGICA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA REDIMENSIONADA. ART. 580 DO CPP. PENA-BASE REDUZIDA. CIRCUNSTÂNCIAS INERENTES AO TIPO PENAL. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DA CONTINUIDADE DELITIVA. REGIME ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. RECURSO DO MPF E DEFESA DE VALDIR DESPROVIDOS. RECURSO DA DEFESA DE CELSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados pelo conjunto probatório. Condenação mantida pela prática dos crimes dos artigos 299, 304 e 334 todos do CP.

2. Rejeitado o pleito da defesa para a absorção do crime do art. 299 pela conduta do crime previsto no art. 334, caput, ambos do Código Penal. Aplicável o princípio da consunção apenas ao uso de documento falso que consumou o delito de descaminho.

3. Dosimetria da pena redimensionada. Aplicação do art. 580 do Código de Processo Penal. Na primeira fase da aplicação da pena, afasta-se a valoração negativa da circunstância do crime por se tratar de elemento inerente ao tipo penal, a fim de se evitar a ocorrência do bis in idem. Na continuidade delitiva referente ao crime de descaminho, aplica-se o aumento na fração de 1/5 (um quinto) pela prática de três infrações (STJ, HC 486118 / RJ, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, J. em 19.03.2019). Reduzida de ofício a pena de multa do tipo, uma vez que esta deve seguir aos mesmos parâmetros da pena privativa de liberdade, em obediência aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

4. Fixação do regime inicial aberto, nos termos do art. 33, § 2º, "c", e 59, ambos do CP.

5. Substituição da pena corporal por duas penas restritivas de direitos, ante o preenchimento dos requisitos do artigo 44 do Código Penal.

6. Recurso do MPF e da defesa de Valdir desprovidos. Recurso da defesa de Celso parcialmente provido.

O recurso não deve ser admitido.

Com efeito, a turma julgadora, à luz dos elementos probatórios carreados aos autos, concluiu no sentido da subsunção da conduta aos tipos penais previstos nos artigos 299, 304 e 334 todos do Código Penal, notadamente porque caracterizada a materialidade, autoria e dolo, consoante se extrai do trecho abaixo transcrito:

" Dos crimes de falsidade ideológica e uso de documento falso.

(...)

Por sua vez, a defesa de Valdir requer a absolvição por ausência de provas para a condenação e, subsidiariamente, a absorção do crime de falsidade pelo descaminho.

Não lhes assiste razão. Vejamos:

A materialidade delitiva está comprovada pelos seguintes elementos de convicção:

(...)

O conjunto probatório demonstra que os réus tinham pleno conhecimento da empreitada criminosa, Celso Revólho Rojas recebeu documentação adulterada de Perucho para fazer o transporte em nome da empresa exportadora IMPORT-EXPORT ERNESTO, que repassava estes documentos para Valdir fazer o registro das declarações de importação, nas quais constava a empresa importadora E S ALVES IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO, que figurava como interposta pessoa já que os produtos eram para Deusiram (Boró).

(...)

Desta feita, o que se constata das provas carreadas aos autos, a presença de depoimentos dos réus contraditórios, no sentido de apenas tentarem furtarem de suas responsabilidades no âmbito penal, o que não se sustenta ante o pleno conhecimento da empreitada criminosa empreendida pelos réus Celso Revólho Rojas e Valdir Navarro.

Assim, a defesa não logrou êxito em apresentar provas que respaldassem suas alegações e fossem capazes de infirmar a força probatória dos elementos coligidos nos autos, nos termos do art. 156 do CPP.

Diante dos fortes fundamentos para a condenação, não merecem acolhida as razões apresentadas pela defesa.

Assim, comprovados materialidade, autoria e dolo, de rigor a manutenção da condenação dos réus Celso Revólho Rojas e Valdir Navarro, pela prática dos delitos previstos nos arts. 299 e 304, ambos do Código Penal."

Do crime de descaminho.

(...)

A materialidade delitiva resta comprovada pelos seguintes elementos de convicção:

(...)

Por sua vez, a autoria e dolo também são inconteste.

O conjunto probatório demonstra que as declarações de importação foram feitas com base em certificados de origem com informação inverídica com o intuito de realizar a internalização de produtos sem o regular pagamento do imposto de importação.

(...)

Observa-se das provas colacionadas que o réu Celso Revólho Rojas tinha pleno conhecimento da origem das mercadorias e era quem tratava diretamente com Perucho, que lhe entregou os certificados de origem falsificados. E ele, Celso, passou para Valdir fazer as declarações de importação em nome de outra empresa, não do verdadeiro dono que seria Deusiram (Boró).

Ante o modo como se deu a contratação, depreende-se que o réu Valdir agiu, no mínimo, com dolo eventual, ao assumir risco pelo resultado, nos termos do artigo 18, I, 2ª parte, do Código Penal.

Desse modo, a defesa não logrou êxito em apresentar provas que respaldassem suas alegações e fossem capazes de infirmar a força probatória dos elementos coligidos nos autos, nos termos do art. 156 do CPP.

Comprovada a prática delitiva perpetrada por Celso Revólho Rojas e Valdir Navarro, mantenho suas condenações como incurso nas penas do artigo 334, caput, do Código Penal (com redação anterior à Lei 13.008/2014), nos termos da sentença.

Infirmar a conclusão alcançada pela turma julgadora implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

No mesmo sentido (grifêi):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

Tendo o eg. Tribunal a quo concluído pelo enquadramento da conduta no tipo penal descrito no art. 299 do Código Penal a partir do acervo probatório carreado aos autos, não há como infirmar tal conclusão sem fazer novo exame dos fatos e das provas, providência inviável a teor do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

Aggravamento desprovido.

(STJ, AgRg no AgRg no AREsp 781.961/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 09/09/2016)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME AMBIENTAL. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- A Corte de origem, apreciando o conjunto probatório, reconheceu que o fato imputado ao réu era típico. Rever essa premissa importa em incursão no conteúdo fático-probatório carreado aos autos, tarefa inviável em recurso especial, ex vi do Verbete n. 7 da Súmula deste Tribunal. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 701.748/PR, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 16/03/2016).

Outrossim, sob o argumento de contrariedade ao art. 385 do CPP, o recorrente assevera, na verdade, a não recepção ou a inconstitucionalidade do aludido dispositivo legal. Assim sendo, tem-se que o recurso especial não é a via adequada para análise de pretensão amparada na Constituição Federal. Não obstante, quanto à presente questão, o colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA DA PENA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DENÚNCIA. DESCRIÇÃO DO CRIME DE ESTUPRO QUALIFICADO PELA LESÃO CORPORAL GRAVE. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE LESÃO CORPORAL DE NATUREZA GRAVE. POSSIBILIDADE. EMENDATIO LIBELLI. PEDIDO DE EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA NAS ALEGAÇÕES FINAIS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 385 DO CPP. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. QUALIFICADORA DO PARÁGRAFO 1º. INCISO I, DO ARTIGO 129 DO CÓDIGO PENAL. LAUDO COMPLEMENTAR INCONCLUSIVO. DESCLASSIFICAÇÃO. INVIALIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS. REVISÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. LAUDO PERICIAL COMPLEMENTAR EXTEMPORÂNEO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

4. Nos termos do art. 385 do Código de Processo Penal, nos crimes de ação pública, o juiz poderá preferir sentença condenatória, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição, bem como reconhecer agravantes, embora nenhuma tenha sido alegada.

5. Não há ilegalidade na condenação do paciente pelo crime de lesão corporal de natureza grave, a despeito de posicionamento diverso pelo Ministério Público quando da apresentação de alegações finais, por não estar o Magistrado vinculado às manifestações jurídicas ministeriais, em observância ao princípio do livre convencimento motivado.

6. O artigo 385 do Código de Processo Penal foi recepcionado pela Constituição Federal. Precedentes desta Corte.

[...]

1. É verdade que o Ministério Público requereu, em alegações finais, a absolvição dos pacientes. E, nas contrarrazões do recurso de apelação criminal por eles interposto, também se manifestou pelo provimento, para absolvê-los.
 2. No entanto, é pacífico o entendimento de que a condenação, em tais circunstâncias, não caracteriza coação ilegal, pois o julgador não está vinculado à manifestação do Ministério Público. Tem ele liberdade de decidir, de acordo com o seu livre convencimento.
 3. Não procede a assertiva de que o artigo 385 do Código de Processo Penal não fora recepcionado pela Constituição Federal de 1988.
 4. Ordem denegada.
- (HC 137.322/DF, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 23/05/2011)
- Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006170-53.2016.4.03.6128/SP

	2016.61.28.006170-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LUIZ ROBERTO LIMA DE MORAES
ADVOGADO	:	SP080425 ANTONIO FERNANDES RUIZ FILHO e outro(a)
	:	SP082252 WALMIR MICHELETTI
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	LUIZ ROBERTO LIMA DE MORAES
ADVOGADO	:	SP080425 ANTONIO FERNANDES RUIZ FILHO
	:	SP082252 WALMIR MICHELETTI
No. ORIG.	:	00061705320164036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Luiz Roberto Lima de Moraes, com filero no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que decidiu, "por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pela defesa e dar parcial provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal para modificar a classificação jurídica atribuída na sentença e condenar o acusado LUIZ ROBERTO LIMA DE MORAES pela prática do crime previsto no art. 1º, I, c.c. o art. 12, I, ambos da Lei 8.137/90, na forma do art. 71 do CP, conforme constou da denúncia, à pena de 04 (quatro) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 19 (dezenove) dias-multa, no mínimo legal, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em uma pena de prestação pecuniária no valor de 50 (cinquenta) salários mínimos, em favor da União Federal, e uma pena de prestação de serviços à comunidade, conforme critérios a serem estabelecidos pelo Juízo da Execução."

Alega-se afronta aos arts. 41, 395, I e III e 397, III, todos do Código de Processo Penal, e art. 2º, II da Lei n. 8.137/90, "ao deixar de reconhecer a inépcia da denúncia também decorrente da falta de descrição adequada do tipo penal imputado, por ausência de justa causa para a ação penal e atipicidade por falta de dolo, além de estabelecer equivocadamente o enquadramento da conduta no artigo 1º, inciso I, da Lei n. 8.137/09, em contrariedade à legislação que disciplina a matéria".

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não preenche o requisito genérico de admissibilidade referente à tempestividade.

De início, impende ressaltar que a tempestividade recursal, pressuposto extrínseco de admissibilidade recursal, constitui matéria de ordem pública - logo, não sujeita a preclusão -, suscetível de apreciação *ex officio* em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Nesse sentido (grifêi):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSTATAÇÃO EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

(...) 3. Compulsando os autos, verifica-se que, consoante certificado às fls. 255, o acórdão recorrido foi publicado no Diário da Justiça Federal de 10.11.2005 (quinta-feira). Nos termos do art. 508 do CPC, o prazo recursal teve início em 11.11.2013 (sexta-feira), fundando em 25.11.2005 (sexta-feira). Contudo, a petição de Recurso Especial só foi protocolizada em 16.1.2016 (segunda-feira), conforme registro do protocolo às fls. 265. Portanto, manifesta a intempestividade do recurso conforme disposição contida no art. 508 do CPC.

4. Cumpre lembrar que a tempestividade do Recurso Especial é matéria de ordem pública podendo ser aferido a qualquer tempo antes do trânsito em julgado.

5. Por fim, quanto aos argumentos lançados na Impugnação aos embargos de Declaração, é certo que a alegação de ocorrência da dilação do prazo para interposição do Recurso Especial, tendo em vista que o trânsito em julgado da decisão, por maioria de votos somente ocorre por ocasião do término do último prazo para a interposição de embargos infringentes, é totalmente dissociada, porquanto sequer houve o cabimento de tal recurso e seu manejo.

6. Embargos de Declaração acolhidos para emprestar-lhes efeitos infringentes.

(STJ, EDeI no AgRg no REsp 862581/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Data do Julgamento: 09/06/2015, Fonte: DJe 22/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. RECONHECIMENTO POSTERIOR. 1. A tempestividade é um dos pressupostos recursais extrínsecos e, tratando-se de matéria de ordem pública, pode ser reconhecida a qualquer tempo pelo órgão julgador. 2. Agravo Regimental desprovido. (STJ, AEAEG 200401526200, LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA: 20/03/2006)

No caso dos autos, o julgamento do acórdão recorrido foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 11/12/2019 (quarta-feira), consoante certidão à fl. 545.

À luz do comando inserto no art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei n. 11.419/06 - segundo o qual se considera como data da publicação o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização no diário eletrônico - tem-se como data da publicação da decisão o dia 12/12/2019 (quinta-feira).

Logo, o prazo de 15 (quinze) dias (art. 3º do CPP c.c. o art. 1.003, § 5º, do CPC/2015) de que dispunha a parte para a interposição do recurso especial encerrou-se em 07/01/2019 (terça-feira).

Todavia, o presente recurso fora interposto apenas na data de 20/01/2020 (fl. 547), quando já esgotado o prazo para sua interposição.

A esse respeito, oportuno destacar que, embora o art. 62, I, da Lei nº 5.010/66 estabeleça ser feriado "na Justiça Federal, inclusive nos Tribunais Superiores (...)" os dias compreendidos entre 20 de dezembro e 6 de janeiro, inclusive", em se tratando de feito de natureza criminal "todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou dia feriado", conforme determina o art. 798 do Código de Processo Penal. O § 3º do mesmo dispositivo prescreve, ainda, a prorrogação "até o dia útil imediato" do prazo que "terminar em domingo ou dia feriado".

Colho na jurisprudência do STJ precedentes que reforçam o teor dos preceitos normativos citados (grifêi):

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRAZO DE 15 DIAS. RECESSO JUDICIÁRIO. INOCORRÊNCIA DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DE PRAZOS PROCESSUAIS PENAIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É intempestivo o agravo em recurso especial que não observa o prazo de interposição de 15 dias contínuos, conforme a dilação do art. 798 do CPP e art. 1.003, § 5º, do CPC.
2. Os prazos vencidos durante os períodos de férias coletivas e recesso judiciário se prorrogam para o primeiro dia útil subsequente ao seu término, não havendo falar em sua interrupção ou suspensão (AgRg no Inq 1.105/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Corte Especial, julgado em 29/03/2017, DJe 19/04/2017). Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 1105874/MG, Rel. Ministro JOELILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2018, DJe 19/02/2018)

HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECESSO FORENSE. CONTAGEM DO PRAZO. NÃO INTERRUPTÃO. ORDEM DENEGADA.

1. Embora não pacificada a questão, subsiste a disciplina do artigo 798 do Código de Processo Penal, segundo o qual todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou dia feriado.

2. Não tendo o acusado, efetivamente, interposto o recurso da decisão impugnada, deixando transitar em julgado o decisum, não há como proceder-se à anulação da certidão que atesta a fluência in albis do prazo recursal.

3. Ordem denegada.

(STJ, HC 28.179/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJ 06/02/2006)

AGRAVO REGIMENTAL. PENAL. ADMISSIBILIDADE. INTEMPESTIVIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO. CONTAGEM DE PRAZO.

1. O membro do Ministério Público possui prerrogativa de que o prazo para a interposição de recurso começa a fluir a partir de sua intimação pessoal (LC n.º 75/93, art. 18, II, "h", e Lei 8.625/93, art. 41, IV);

2. O prazo recursal do Ministério Público começa a fluir da data em que os autos deram entrada no protocolo administrativo daquele órgão (RESP 628621/DF, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 06.09.2004);

3. Por outra volta, tem-se presente que o entendimento que predomina nessa Corte Superior é o de que o recesso forense, em matéria criminal, não suspende ou interrompe a contagem dos prazos processuais, conforme o disposto no artigo 798 do Código de Processo Penal;

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 514.690/SP, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 11/04/2005)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES INTEMPESTIVOS. PRAZO. FÉRIAS FORENSES. APLICAÇÃO DO ART. 798 DO CPP, SEM INTERFERÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 68 DA LOMAN.

1. A despeito de ter havido inicialmente alguma vacilação na jurisprudência, e bastante controvérsia, ainda hoje, na doutrina, o entendimento predominante nesta Corte aponta no sentido de que a regra insculpida no art. 798 do CPP subsiste, isto é, os prazos para a interposição de recursos criminais são fatais: contínuos e peremptórios, não sendo interrompidos ou suspensos por férias, domingos ou feriados, ressalvadas as excepcionalidades previstas no próprio dispositivo legal em comento, ou, ainda, obviamente, no caso de o respectivo Tribunal, no período de recesso, não ter disponível o serviço de protocolo geral.

2. Nesse contexto, mostra-se escorreita a decisão recorrida ao declarar a intempestividade dos embargos infringentes, opostos após o transcurso do decêndio legal, considerando o disposto no art. 798 do CPP.

3. Recurso especial não conhecido.

(REsp 511.100/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/03/2004, DJ 10/05/2004, p. 330)

Outrossim, cumpre salientar a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não se aplica aos processos criminais a regra da contagem dos prazos em dias úteis prevista no CPC/2015. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO APÓS LAPSO DE QUINZE DIAS. CONTAGEM DO PRAZO EM DIAS ÚTEIS.

INAPLICABILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. A Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça consolidou entendimento na esteira de que, mesmo após a entrada em vigor da Lei n.º 13.105/2015, a regra disposta no art. 219, caput, adstrita à contagem dos prazos em dias úteis, não se aplica às controvérsias atinentes à matéria penal ou processual penal. 2. Permanece vigente e aplicável a norma especial estabelecida no art. 798 do Digesto Processual, segundo a qual os prazos deverão ser computados de forma contínua e peremptória, não se interrompendo ou suspendendo durante as férias, domingos ou feriados.

3. Afigura-se intempestivo o recurso especial interposto após o decurso do prazo de 15 (quinze) dias, gizado no § 5º do art. 1.003 do Código de Processo Civil c/c com o art. 3º do Código de Processo Penal.

4. Na espécie, a decisão recorrida foi publicada em 13.11.2017 e o recurso especial somente interposto em 30.11.2017, portanto, fora do prazo legal.

5. Agravo regimental improvido.

(AgInt no AREsp 1282345/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 17/12/2018)

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRAZO DE 5 DIAS. ART. 39 DA LEI N. 8.038/1990. ART. 258 DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RISTJ. NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICABILIDADE. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. É intempestivo o agravo regimental que não observa o prazo de interposição de 5 dias, conforme art. 39 da Lei 8.038/90 e art. 258 do RISTJ.

2. Esta Corte já se manifestou no sentido de que em ações que tratam de matéria penal ou processual penal não incidem as novas regras do CPC, referentes à contagem dos prazos em dias úteis (art. 219 da Lei 13.105/2015).

Agravo regimental não conhecido.

(AgInt no AREsp 581.478/DF, Rel. Ministro JOELILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 15/08/2016)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO CONTRA DECISÃO DENEGATÓRIA DE RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO FORA DO PRAZO LEGAL. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Nos termos do entendimento desta Corte, nas ações que tratam de matéria penal ou processual penal não incidem as regras do artigo 219 do novo Código de Processo Civil, referente à contagem dos prazos em dias úteis, porquanto o Código de Processo Penal, em seu artigo 798, possui disposição específica a respeito da contagem dos prazos, in verbis: "Todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou dia feriado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 962.681/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 10/10/2016)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003593-12.2017.4.03.6183

APELANTE: MARIANA JOANA SANCHES PAGLIARANI

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - PR61442-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001433-63.2017.4.03.6102

APELANTE: DORIVAL XAVIER DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS MORAIS APPROBATO - SP373033-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003165-25.2018.4.03.6141

APELANTE: GILSON FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005474-30.2018.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BOZZA JUNIOR INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000313-10.2017.4.03.6126
APELANTE: M FALCHERO ALIMENTOS EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, M FALCHERO ALIMENTOS EIRELI
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010514-50.2018.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO FERREIRA COSTA
Advogados do(a) APELADO: ADRIANA DE ALMEIDA NOVAES SOUZA - SP265955-A, JOSIANE XAVIER VIEIRA ROCHA - SP264944-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000139-47.2017.4.03.6143
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL DELTA PONTO CERTO LTDA
Advogados do(a) APELADO: NADIA CRISTINA RIBEIRO BRUGNARO FABRI - SP107088-A, ELAINE CRISTINA RIBEIRO BRUGNARO CICALA - SP243793-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000341-69.2017.4.03.6128
APELANTE: PEDRIX PAVIMENTACAO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A, DINO VAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766-A, EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A, ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PEDRIX PAVIMENTACAO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A, DINO VAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766-A, EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A, ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010709-91.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: BRUMAZI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011831-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: JOSE DEMERVAL SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELLE CRISTINE ZAGO DUAILIBI - MS8652-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. 1. Ao crédito rural cujo contrato tenha sido celebrado sob a égide do Código Civil de 1916, aplica-se o prazo prescricional de 20 (vinte) anos (prescrição das ações pessoais - direito pessoal de crédito), a contar da data do vencimento, consoante o disposto no art. 177, do CC/16, para que dentro dele (observado o disposto no art. 2º, §3º da LEF) sejam feitos a inscrição e o ajuizamento da respectiva execução fiscal. Sem embargo da norma de transição prevista no art. 2.028 do CC/2002. 2. Ainda que se considere o prazo prescricional de 5 (anos), também não se verifica na hipótese, haja vista que a citação válida, ainda que ordenada por juízo incompetente, interrompe a prescrição, cujo termo retroage à data da propositura da ação. 3. Agravo de instrumento não provido.

Em seu recurso especial pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo 219, parágrafos 2º, 3º e 4º, do CPC/1973 e do artigo nº 174 do CTN.

É o relatório.

Decido.

O Eg. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.373.292/PE (Tema nº 639), pela sistemática dos recursos repetitivos, no tocante ao prazo prescricional aplicável para o ajuizamento da execução fiscal de dívida ativa de natureza não tributária proveniente dos contratos de financiamento do setor agropecuário adquiridos pela União por força da Medida Provisória nº 2.196-3/2001, firmou entendimento no sentido de que ao crédito rural cujo contrato tenha sido celebrado sob a égide do Código Civil de 1916 aplica-se o prazo prescricional de 20 (vinte) anos (prescrição das ações pessoais - direito pessoal de crédito), consoante o disposto no art. 177, do CC/16, e para o crédito rural cujo contrato tenha sido celebrado já na vigência do Código Civil de 2002 aplica-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos (prescrição da pretensão para a cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular), a contar da data do vencimento, consoante o disposto no art. 206, §5º, I, do CC/2002, sendo certo que dentro de ambos (observado o disposto no art. 2º, §3º da LEF), devem ser feitos a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da respectiva execução fiscal, sem prejuízo da norma de transição prevista no art. 2.028 do CC/2002. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. PRAZO PRESCRICIONAL APLICÁVEL À EXECUÇÃO FISCAL PARA A COBRANÇA DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA RELATIVA A OPERAÇÃO DE CRÉDITO RURAL TRANSFERIDA À UNIÃO POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.196-3/2001.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.
2. Em discussão o prazo prescricional aplicável para o ajuizamento da execução fiscal de dívida ativa de natureza não tributária proveniente dos contratos de financiamento do setor agropecuário, respaldados em Cédulas de Crédito Rural (Cédula Rural Pignoratícia, Cédula Rural Hipotecária, Cédula Rural Pignoratícia e Hipotecária, Nota de Crédito Rural) ou os Contratos de Confissão de Dívidas, com garantias reais ou não, mediante escritura pública ou particular assinada por duas testemunhas, firmados pelos devedores originariamente com instituições financeiras e posteriormente adquiridos pela União, por força da Medida Provisória nº 2.196-3/2001, e inscritos em dívida ativa para cobrança.
3. A União, cessionária do crédito rural, não executa a Cédula de Crédito Rural (ação cambial), mas a dívida oriunda de contrato de financiamento, razão pela qual pode se valer do disposto no art. 39, § 2º, da Lei 4.320/64 e, após efetuar a inscrição na sua dívida ativa, buscar sua satisfação por meio da Execução Fiscal (Lei 6.830/1980), não se aplicando o art. 70 da Lei Uniforme de Genebra (Decreto n. 57.663/1966), que fixa em 3 (três) anos a prescrição do título cambial, pois a prescrição da ação cambial não fulmina o próprio crédito, que poderá ser perseguido por outros meios, consoante o art. 60 do Decreto-lei nº. 167/67, c/c art. 48 do Decreto nº. 2.044/08. No mesmo sentido: REsp. n. 1.175.059 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 05.08.2010; REsp. n. 1.312.506 - PE, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.04.2012.
4. No caso em apreço, não se aplicam os precedentes REsp. n. 1.105.442 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 09.12.2009; e REsp 1.112.577/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 09.12.2009, que determinam a aplicação do prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto n. 20.910/32, pois: 4.1. Os precedentes versam sobre multa administrativa que, por sua natureza, é derivação própria do Poder de Império da Administração Pública, enquanto os presentes autos analisam débito proveniente de relação jurídica de Direito Privado que foi realizada voluntariamente pelo particular quando assinou contrato privado de financiamento rural; 4.2. No presente caso existem regras específicas, já que para regular o prazo prescricional do direito pessoal de crédito albergado pelo contrato de mútuo ("ação pessoal") vigeu o art. 177, do CC/16 (20 anos), e para regular a prescrição da pretensão para a cobrança de dívidas líquidas, em vigor o art. 206, §5º, I, do CC/2002 (5 anos).
- 4.3. Em se tratando de qualquer contrato onde a Administração Pública é parte, não existe isonomia perfeita, já que todos os contratos por ela celebrados (inclusive os de Direito Privado) sofrem as derogações próprias das normas publicistas.
5. Desse modo, o regime jurídico aplicável ao crédito rural adquirido pela União sofre uma derrogação pontual inerente aos contratos privados celebrados pela Administração Pública em razão dos procedimentos de controle financeiro, orçamentário, contábil e de legalidade específicos a que se submete (Lei n. 4.320/64). São justamente esses controles que justificam a inscrição em dívida ativa da União, a utilização da Execução Fiscal para a cobrança da referida dívida, a possibilidade de registro no Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal (Cadin), as restrições ao fornecimento de Certidão Negativa de Débitos e a incidência do Decreto-Lei n. 1.025/1969 (encargo legal).
6. Sendo assim, para os efeitos próprios do art. 543-C, do CPC: "ao crédito rural cujo contrato tenha sido celebrado sob a égide do Código Civil de 1916, aplica-se o prazo prescricional de 20 (vinte) anos (prescrição das ações pessoais - direito pessoal de crédito), a contar da data do vencimento, consoante o disposto no art. 177, do CC/16, para que dentro dele (observado o disposto no art. 2º, §3º da LEF) sejam feitos a inscrição e o ajuizamento da respectiva execução fiscal. Sem embargo da norma de transição prevista no art. 2.028 do CC/2002".
7. Também para os efeitos próprios do art. 543-C, do CPC: "para o crédito rural cujo contrato tenha sido celebrado sob a égide do Código Civil de 2002, aplica-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos (prescrição da pretensão para a cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular), a contar da data do vencimento, consoante o disposto no art. 206, §5º, I, do CC/2002, para que dentro dele (observado o disposto no art. 2º, §3º da LEF) sejam feitos a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da respectiva execução fiscal".
8. Caso concreto em que o contrato de mútuo foi celebrado na forma de Nota de Crédito Rural sob a égide do Código Civil de 1916 (e-STJ fls. 139-141). Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança do mútuo como relação jurídica subjacente inicialmente era o de 20 anos (art. 177 do CC/16). No entanto, a obrigação em execução restou vencida em 31.10.2002, ou seja, aplicando-se a norma de transição do art. 2.028 do CC/2002, muito embora vencida a dívida antes do início da vigência do CC/2002 (11.01.2003), não havia transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada (10 anos). Sendo assim, o prazo aplicável é o da lei nova, 5 (cinco) anos, em razão do art. 206, §5º, I, do CC/2002, a permitir o ajuizamento da execução até o dia 31.10.2007. Como a execução foi ajuizada em 07.02.2007, não houve a prescrição, devendo a execução ser retomada na origem.
9. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1373292/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2014, DJe 04/08/2015)

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

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

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

(...)

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

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

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

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

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

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

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

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

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

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

(...)

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

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

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

(...) omissis

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

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

Ademais, esta Corte afastou a alegação de prescrição intercorrente no curso processual, de modo que a alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO OU A DATA DO VENCIMENTO, O QUE FOR POSTERIOR. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 7 E 83/STJ.

1. Cuida-se de ação em que o recorrente busca desconstituir acórdão que não reconheceu a prescrição do tributo.

2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que em, se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior.

3. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

4. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a datas e documentos referentes ao termo inicial do prazo prescricional necessita do reexame de fatos e provas, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1645899/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 13/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA COM BASE NO ART. 174 DO CTN. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.

1. Os fundamentos utilizados pelo Tribunal de origem capazes de manter o acórdão hostilizado não foram atacados pelo recorrente. Incidência, por analogia, da Súmula 283/STF.

2. A alteração das conclusões adotadas pela instância ordinária acerca da ausência de inércia do exequente, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

(REsp 1656132/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 25/04/2017)

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

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000302-72.2017.4.03.6128

APELANTE: FORTYMIL INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FORTYMIL INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0029025-53.2016.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
APELADO: JUARES DALOIA
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001098-15.2016.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS GASPARGUNHOZ - SP258355-A
APELADO: CLAUDIO ZINATO DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0037319-36.2012.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENOMELO - SP61353-A
APELADO: JOAO BATISTA PONTES DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002169-95.2018.4.03.6183
APELANTE: KELLY GOMES CASSINI FONSECA
Advogado do(a) APELANTE: MICHELE NOGUEIRA MORAIS - SP235717-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001411-18.2017.4.03.6130
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JEDAL REDENTOR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA COSTA ZANETTI JULIANO - SP270552-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015859-85.2015.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRACEMA GREPPI DANELUCCI MANTOVANI
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037028-36.2015.4.03.6182
APELANTE: TECHMA AT ASSISTENCIA TECNICA EM NOTEBOOKS LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: LAUDEVY ARANTES - SP182200-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000239-03.2018.4.03.6002
APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

APELADO: VALDIR JOSE FEDERHEN
Advogados do(a) APELADO: SABRINA REGINA SCHNEIDER - RS103027-A, CESAR ADRIANO ANTONIAZZI - RS29043-A, SAIONARA ALIEVI SCHIERHOLT - RS43996-A, FABIO KOEFENDER - RS77795-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028219-83.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: NEIVA APARECIDA CARRARA VEICULOS - ME, JUNIOR CARRARA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029395-97.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARILENE PAVESI BENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002113-02.2018.4.03.6106
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MIRASSOL, COMERCIAL, INDUSTRIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.
Advogados do(a) APELADO: THIAGO ZIONI GOMES - SP213484-A, RAFAEL TEMPORIN BUENO - SP325925-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000177-72.2014.4.03.6007
APELANTE: FUNDAÇÃO ESTADUAL DE SAÚDE DO PANTANAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO PAULO JOSE MIRANDA - MS4265-A
APELADO: FUNDAÇÃO ESTADUAL DE SAÚDE DO PANTANAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO PAULO JOSE MIRANDA - MS4265-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009678-85.2007.4.03.6107
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI - SP242118
APELADO: VILMA ROCHA, MARIA JOSE BERNE
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A
Advogado do(a) APELADO: ORIDIO MEIRA ALVES - SP72459
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000024-92.2017.4.03.6121
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COMPONENTES AUTOMOTIVOS TAUBATE LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000315-71.2017.4.03.6128
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CIM - COMPANHIA DE IDEIAS E MARCAS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: EDMUNDO EMERSON DE MEDEIROS - SP165616-A, CESAR DAVID SAHID PEDROZA - SP224138
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0041209-75.2015.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N
APELADO: JOSE DOS SANTOS FRANCA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001091-31.2017.4.03.6109
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA LOPES SHIBATA - SP80501-A, GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, CARLOS ANTONIO PENA - SP105802-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006654-33.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PENN ELCOM COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO LORDELO LOPES - SP252899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002204-47.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PLENA ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL - SP182304-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006055-49.2012.4.03.6103
APELANTE: JURANDIR CARDOSO DE SIQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005437-52.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HB GROUP CONFECOES LTDA.
Advogados do(a) APELADO: LUIZ PAULO FACIOLI - SP157757-A, FABIO KOGA MORIMOTO - SP267428-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002605-46.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: TOK TAKE ALIMENTACAO LTDA., LUXOR VENDING LTDA.
Advogados do(a) APELADO: DANIEL LACASA MAYA - SP163223-A, GUILHERME LANZELLOTTI MEDEIROS - SP357227-A, JULIO MARIA DE OLIVEIRA - SP120807-A
Advogados do(a) APELADO: DANIEL LACASA MAYA - SP163223-A, GUILHERME LANZELLOTTI MEDEIROS - SP357227-A, JULIO MARIA DE OLIVEIRA - SP120807-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006643-67.2018.4.03.6100
APELANTE: F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA., F W DISTRIBUIDORA LTDA.
OUTROS PARTICIPANTES:

Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
Advogados do(a) APELANTE: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002021-76.2017.4.03.6100

APELANTE: PASSAMANARIA SAO VITOR LTDA

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023613-73.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDA MARIA DE JESUS MACHADO

Advogado do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000444-57.2018.4.03.6123

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MAX GEAR INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES FERREIRA DIAS - SP234765, EDUARDO FERRAZ GUERRA - SP156379-A, JULIO HENRIQUE BATISTA - SP278356-A, ANDERSON RIVAS DE ALMEIDA - SP196185-A

APELADO: MAX GEAR INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES FERREIRA DIAS - SP234765, JULIO HENRIQUE BATISTA - SP278356-A, EDUARDO FERRAZ GUERRA - SP156379-A, ANDERSON RIVAS DE ALMEIDA - SP196185-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001972-28.2010.4.03.6113
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN - SP196019-A
APELADO: ADEMIR BELLESINI
Advogado do(a) APELADO: CELIO ERNANI MACEDO DE FREITAS - SP59292
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006200-03.2015.4.03.6103
APELANTE: EFRANS ALTINO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA DINIZ ENDO - SP259086-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ITALO SERGIO PINTO

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000314-86.2017.4.03.6128
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: FAREVA DESENVOLVIMENTO, FABRICACAO E ACONDICIONAMENTO DE PRODUTOS COSMETICOS DE HIGIENE E LIMPEZA POR ENCOMENDA LTDA.
Advogados do(a) APELADO: TASSO LUIZ PEREIRA DA SILVA - SP178403-A, JOAO LUIZ PEREIRA DA SILVA - SP386336-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023756-35.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: NOVACKI PAPEL E EMBALAGENS S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA FONTANA ALBERTI - PR65609-A, REGIANE BINHARA ESTURILIO WOICIECHOVSKI - PR27100-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029531-94.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: MICHELLE BRASIL FERNANDES DE ARAUJO, HUMBERTO JAQUES GOIS JATOBA, TATIANA BRASIL FERNANDES DE ARAUJO
Advogados do(a) AGRAVANTE: DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A, MICHEL LUIZ MESSETTI - SP283928-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021437-96.2009.4.03.6100
APELANTE: SE SUPERMERCADOS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO MALACHIAS CICONELLO - SP130857-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010214-13.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: VIPLAN VIACAO PLANALTO LIMITADA, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA, BRATA - BRASILIA TRANSPORTE E MANUTENCAO AERONAUTICAS/A, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, EXPRESSO BRASILIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003797-63.2012.4.03.6104
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: GRACIA FERNANDEZ CAPINZA IKI
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DA COSTA GOMES - SP313432-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006821-46.2010.4.03.6112
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES
Advogado do(a) APELANTE: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A
APELADO: FRANCISCO CARLOS MARQUEZ
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ROGERIO PRADO CORREA - SP301341-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011656-11.2013.4.03.6100
APELANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SISTEMAS ELETRONICOS DE SEGURANCA PRIVADA DO ESTADO DE SAO PAULO - SINTRASESP
Advogado do(a) APELANTE: INDIRA ERNESTO SILVA QUARESMA - SP342499-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO OLIVEIRA SILVA - SP214060-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009207-47.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA BORGES PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027227-88.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: MAURICIO GALVAO DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010172-71.2011.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO JOAO ALEXANDRE
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, LAZARA MARIA MOREIRA - MG115019-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031679-76.2017.4.03.9999
APELANTE: CECILIA MANTOANI MOI
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008960-52.2007.4.03.9999
APELANTE: FLAVIO MALUF, OTAVIO MALUF
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA MARA LOPOMO MOLINARI - SP159219
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA MARA LOPOMO MOLINARI - SP159219
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118272-86.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO NASCIMENTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000409-94.2018.4.03.6124
APELANTE: APARECIDO DE PAULA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE LIMA FERREIRA - SP138256-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000970-24.2018.4.03.6123
APELANTE: PITA-BREAD INDUSTRIA DE PANIFICACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: MARCOS VALERIO DOS SANTOS - SP199052-A, FELIPE ALEXANDRE VIZINHANI ALVES - SP235380-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PITA-BREAD INDUSTRIA DE PANIFICACAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: MARCOS VALERIO DOS SANTOS - SP199052-A, FELIPE ALEXANDRE VIZINHANI ALVES - SP235380-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010668-81.2015.4.03.6144
APELANTE: ADAIRE BALBINO NETO
Advogado do(a) APELANTE: VERA MARIA ALMEIDA LACERDA - SP220716-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO - SP170363-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044278-86.2013.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N
APELADO: MARIA CLARA SAMPAIO BABETTO, FRANCIELE SAMPAIO MOREIRA ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: ANDRE TIAGO DONA - SP287331-N
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: FRANCIELE SAMPAIO MOREIRA ARAUJO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANDRE TIAGO DONA

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002318-59.2013.4.03.6311
APELANTE: CARLOS HENRIQUE DE SOUZA GERBER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A
Advogado do(a) APELANTE: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N
APELADO: CARLOS HENRIQUE DE SOUZA GERBER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A
Advogado do(a) APELADO: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584225-92.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO DE SOUZA FONTES
Advogado do(a) APELADO: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004045-62.2018.4.03.6126
APELANTE: TOKIO MOTORS COMERCIO DE VEICULOS E SERVICOS DE OFICINA LTDA., CBA COMERCIAL DE VEICULOS, PECAS E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A
Advogado do(a) APELANTE: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019512-92.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: MAURO LUIZ GIANOTTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO AYRES MASSA JUNIOR - GO45120-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000089-53.2018.4.03.6121
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: DBTEC INDUSTRIA E COMERCIO DE MATERIAIS ELETRICOS E ELETRONICOS - EIRELI
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL CAMARGO DOS SANTOS LEITE - SP305884-A, DANIEL DOS REIS MACHADO - SP212224-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006603-79.2018.4.03.6102
APELANTE: ROSELI APARECIDA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5033042-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
RECORRENTE: LAERTE CODONHO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 122849822: Aguarde-se o decurso do prazo concedido, considerando que a decisão, ao contrário do sustentado pelo requerente, foi proferida em 15/01/2020 e a União Federal dela tomou ciência em 27/01/2020.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002715-17.2019.4.03.9999
APELANTE: CELIA MARIA CASTILHO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JORGE NIZETE DOS SANTOS - MS13804-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015663-27.2018.4.03.6183
APELANTE: OSWALDO GOMES
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002192-33.2017.4.03.6100
APELANTE: COFRATEC INDUSTRIA TEXTIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: SAMUEL HICKMANN - RS72855, JUSSANDRA MARIA HICKMANN ANDRASCHKO - RS62730
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COFRATEC INDUSTRIA TEXTIL LTDA.
Advogados do(a) APELADO: SAMUEL HICKMANN - RS72855, JUSSANDRA MARIA HICKMANN ANDRASCHKO - RS62730
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5033042-66.2019.4.03.0000
RECORRENTE: LAERTE CODONHO
Advogado do(a) RECORRENTE: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões aos embargos de declaração interpostos, nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007147-06.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: BERSA PRODUTOS GRAFICOS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000075-30.2017.4.03.6113
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EVASOLA INDUSTRIA DE BORRACHAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO LUIZ ESTEPHANELLI - SP25677-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000600-93.2017.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVO ANTONIO DE CASTRO
Advogado do(a) APELADO: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - PR61442-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5352991-76.2019.4.03.9999
APELANTE: VERA NEIDE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0020277-61.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CESAR AUGUSTO FAUSTINO
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5082106-55.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSVALDO RICOBELO JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: ALFREDO ADEMIR DOS SANTOS - SP287306-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006163-26.2017.4.03.6100
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP192844-A
APELADO: DEBORA CRISTINA DE CARVALHO DE PIERI
Advogado do(a) APELADO: DINAELE DE SOUZA MACHADO JUNIOR - SP391021
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência da(s) decisão(ões) proferida(s).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5030010-53.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AUTOR: SUZY ELAINE NOBRE DE FREITAS
Advogados do(a) AUTOR: PAMELA PINOTTI FRARE - SP406158-N, CRISTINE ANDRAUS FILARDI - SP409698-N, ALEX PEREIRA DA SILVA - SP398673-N
RÉU: DEPARTAMENTO DE AGUA E ESGOTO DE ARACATUBA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista o esclarecimento prestado pela parte autora, **declino da competência** para o Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5008771-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: ADRIANA LEME GOMES, MARCOS ANTONIO ROLIM

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUIS FELIPE UFFERMANN CRISTOVON
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS DELGADO LOPES
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUIS FELIPE UFFERMANN CRISTOVON
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS DELGADO LOPES

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5008771-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: ADRIANA LEME GOMES, MARCOS ANTONIO ROLIM

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUIS FELIPE UFFERMANN CRISTOVON
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS DELGADO LOPES
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUIS FELIPE UFFERMANN CRISTOVON
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS DELGADO LOPES

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de **conflito negativo de competência** suscitado pelo **Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP** em relação ao Juízo Federal da 3ª Vara daquela Subseção Judiciária, nos autos de ação de consignação em pagamento proposta por Marcos Antônio Rolim e Adriana Leme Gomes em face de Residencial Provence Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda, JC Morais Assessoria e Empreendimentos Ltda. e Caixa Econômica Federal – CEF.

Distribuído o incidente nesta Corte Regional Federal, designei o Juízo Suscitante para a apreciação de eventuais medidas urgentes.

A Procuradoria Regional da República opinou no sentido do *prosseguimento* do conflito.

É o breve relatório.

VOTO

Peço vênia ao e. Relator para divergir e julgar improcedente o conflito de competência.

Ainda que não se verifique conexão entre as ações, o certo é que há prejudicialidade entre elas.

Enquanto não definida a ação possessória proposta pela CEF em face JC Morais Empreendimentos Imobiliários Ltda. não será possível definir a quem os adquirentes das unidades imobiliárias devem efetuar o pagamento das parcelas.

Nesse quadro, as ações devem ser reunidas perante o mesmo Juízo a fim de se prevenir a proliferação de decisões conflitantes, conforme estabelece o § 3º, do art. 55 do CPC.

Pelo exposto, pedindo vênia ao e. Relator, julgo improcedente o presente conflito de competência.

É como voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de julgar **improcedente** o conflito, fixando-se a competência do Juízo da 4ª Vara Federal de Sorocaba para o julgamento do feito de origem.

Cuida-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Sorocaba, tendo como suscitado o Juízo da 3ª Vara Federal de Sorocaba, em sede de ação de consignação em pagamento proposta por Marcos Antônio Rolim e Adriana Leme Gomes em face de Residencial Provence Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda, JC Morais Assessoria e Empreendimentos Ltda. e Caixa Econômica Federal.

O feito foi distribuído inicialmente ao Juízo da 3ª Vara, que declinou da competência ao Juízo da 4ª Vara em decorrência de conexão do feito com processo anteriormente ajuizado perante aquele Juízo, pelo qual a CEF pretende a rescisão e reintegração de posse em face de JC Morais Empreendimentos Imobiliários Ltda em razão de inadimplemento de obrigação contratual quanto à construção do empreendimento imobiliário.

Embora não se possa falar propriamente em conexão entre os feitos, uma vez que, como apontado pelo e. Relator, trata-se de discussão sobre relações de direito material diversas, tenho que há de se reunir os processos a fim de se evitar decisões conflitantes.

Com efeito, dada a relação de interdependência fática entre os processos, a reunião é imperativa, considerando que a definição de a quem devem ser pagos os valores consignados será definida na primeira ação intentada perante o Juízo da 4ª Vara Federal de Sorocaba, demanda em que se resolverá o contrato entabulado entre a CEF e a empresa de empreendimento imobiliário responsável pela construção do condomínio.

Assim, a reunião dos feitos apontará para uma solução uniforme para todas as partes envolvidas, bem como acomodará as relações de direito material discutidas em cada um dos processos.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5008771-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ADRIANA LEME GOMES, MARCOS ANTONIO ROLIM

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUIS FELIPE UFFERMANN CRISTOVON

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS DELGADO LOPES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUIS FELIPE UFFERMANN CRISTOVON

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS DELGADO LOPES

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O presente conflito negativo de competência foi suscitado pelo **Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP** em relação ao Juízo Federal da 3ª Vara daquela Subseção Judiciária, nos autos de **ação de consignação em pagamento** proposta por Marcos Antônio Rolim e Adriana Leme Gomes em face de Residencial Provence Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda., JC Morais Assessoria e Empreendimentos Ltda. e Caixa Econômica Federal – CEF.

Em sua **petição inicial** a parte autora informa que firmou contrato com a primeira requerida, Residencial Provence Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda., para a aquisição de unidade autônoma, com a previsão de entrega do imóvel para janeiro de 2017, sendo que até a data da propositura da demanda não tinha recebido a unidade residencial contratada.

Esclarece que, por conta da inadimplência contratual, os autores notificaram extrajudicialmente a primeira requerida a fim de receber o imóvel e quitar a última parcela do contrato, sendo que ela, contudo, quedou-se inerte.

Aduz que pretende quitar a última parcela do compromisso de compra e venda, estando, entretanto, impossibilitada, em face de desconhecer a verdadeira credora atual, pois o imóvel adquirido encontra-se na posse da Caixa Econômica Federal – CF, por determinação do Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP, nos termos da decisão proferida nos autos de nº 5003855-84.2017.403.6110.

Pugna pela autorização do depósito de R\$ 154.675,20, diante da dúvida sobre quem deva legitimamente receber o valor da última parcela.

Distribuído originariamente ao **Juízo Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP**, houve declínio de competência para o Juízo Federal da 4ª Vara daquela Subseção Judiciária, por vislumbrar a ocorrência de **conexão** como Processo nº 5003855-84.2017.4.03.6110, uma **ação de rescisão e reintegração de posse** ajuizada pela Caixa Econômica Federal – CEF contra JC Moraes Empreendimentos Imobiliários Ltda, sob a alegação de ter celebrado contrato de abertura de crédito e mútuo para a construção do empreendimento imobiliário, com garantia hipotecária, sendo que a JC Moraes Empreendimentos Imobiliários Ltda. incidiu em diversos descumprimentos contratuais, o que redundou na rescisão do contrato e na necessidade de retomar o imóvel, imediatamente, para que fosse dado prosseguimento às obras, com outra construtora, pois a cada dia que passa os adquirentes das unidades ficam mais tempo sem a sua moradia.

Ressaltou que dentre os fatos que motivaram a **ação de rescisão e reintegração de posse** movida pela CEF **estão contidos** aqueles que motivaram a ação de consignação em pagamento objeto deste conflito, apresentando as demandas a **mesma causa de pedir remota**, ainda que não esteja presente em todas as manifestações, sendo **recomendável a reunião dos feitos a fim de evitar julgamentos conflitantes**, nos termos do disposto no artigo 55, §3º, do Código de Processo Civil.

Redistribuído ao **Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP**, este entendeu **não haver conexão** entre as demandas, consignando que os pedidos são totalmente divorciados, não divisando a presença de fundamento remoto a justificar a reunião das ações, também considerando **não haver identidade entre a relação jurídica de direito material** estabelecida entre a CEF e JC Moraes Empreendimentos Imobiliários Ltda. (inadimplemento de contrato de financiamento para construção de empreendimento imobiliário) e a relação entre JC Moraes e os adquirentes das unidades autônomas, ante o inadimplemento da promessa de compra e venda por parte da construtora, relação de natureza obrigacional, **tampouco havendo identidade entre o bem da vida** pleiteado em ambas as ações, sendo que a identidade de fato remoto (inadimplemento da Construtora) não indica, por si só, identidade entre as causas de pedir, não justificando a conexão entre os feitos, ante a **impossibilidade de que sejam proferidas sentenças conflitantes**, requisito previsto no §3º do artigo 55 do Código de Processo Civil.

Feita uma apertada síntese a respeito das demandas e dos fundamentos adotados pelos Juízos conflitantes, entendo que assiste razão ao Juízo Suscitante.

Como feito, o artigo 55 do Código de Processo Civil estabelece reputarem-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir e no seu §3º dispõe a respeito da reunião de processos para julgamento conjunto quando, mesmo sem conexão entre eles, houver risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias, caso decididos separadamente.

No presente caso, **não há identidade entre os pedidos e as causas de pedir**, uma vez que uma demanda diz respeito à relação entre a CEF, na condição de agente financeiro, e a Construtora, encarregada de construir o empreendimento imobiliário, sendo que, na demanda em que foi suscitado o presente conflito, um adquirente de unidade autônoma pretende consignar judicialmente o valor da última parcela do compromisso de compra e venda, em decorrência do atraso na entrega do imóvel e da reintegração de posse.

Por outro lado, **não há risco de que sejam proferidas decisões contraditórias**, pois a demanda proposta pela CEF não afetará o resultado da demanda ajuizada pelo particular, tratando-se de discussões a respeito de **inadimplementos contratuais diversos**, um, relativo à construção do empreendimento imobiliário, e o outro, à entrega de unidade habitacional, de modo que a eventual assunção do empreendimento pela CEF não prejudica a pretensão do comprador, fundamentada no atraso da unidade por ele adquirida e na dúvida sobre a quem o pagamento deve ser feito.

Diante do exposto, **julgo procedente** o conflito para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP, o Suscitado.

É como voto.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. REUNIÃO DE AÇÕES. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO E AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONEXÃO. ART. 55 DO CPC. INEXISTÊNCIA. OCORRÊNCIA DE RELAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE ENTRE AS AÇÕES. REUNIÃO DAS AÇÕES EM UM MESMO JUÍZO. § 3º ART. 55 DO CPC. CONFLITO IMPROCEDENTE.

- 1 – Conflito de competência instaurado entre Juízos acerca de ação de consignação de pagamento em razão de prévia ação de rescisão contratual e reintegração de posse.
- 2 – Inexistência de conexão entre as ações por não restar configurada a hipótese do art. 55, *caput*, do CPC (identidade de pedido e causa de pedir).
- 3 - Ainda que não se verifique conexão entre as ações, o certo é que há prejudicialidade entre elas.
- 4 - Enquanto não definida a ação possessória proposta pela CEF em face JC Morais Empreendimentos Imobiliários Ltda. não será possível definir a quem os adquirentes das unidades imobiliárias devem efetuar o pagamento das parcelas.
- 5 - Nesse quadro, as ações devem ser reunidas perante o mesmo Juízo a fim de se prevenir a prolação de decisões conflitantes, conforme estabelece o § 3º, do art. 55 do CPC.
- 6 – Conflito negativo de competência julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021441-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: FRANCIELE APARECIDA JOSE DE ALMEIDA, MICHEL HENRIQUE MOREIRA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SYNDOIA STEIN FOGACA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SYNDOIA STEIN FOGACA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021441-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: FRANCIELE APARECIDA JOSE DE ALMEIDA, MICHEL HENRIQUE MOREIRA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SYNDOIA STEIN FOGACA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SYNDOIA STEIN FOGACA

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP em relação ao Juízo Federal da 2ª Vara daquela Subseção Judiciária, nos autos de ação de rescisão de promessa de compra e venda de imóvel cumulada com pedidos de devolução de quantias pagas e de indenização por danos morais proposta por Franciele Aparecida José de Almeida e Michel Henrique Moreira em face de Residencial Jardim Botânico Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda e da Caixa Econômica Federal – CEF, tendo por escopo a rescisão do contrato, a restituição dos valores pagos e indenização por danos morais e lucros cessantes.

Distribuído o incidente nesta Corte Regional Federal, designei o Juízo Suscitante para a apreciação de eventuais medidas urgentes.

O Juízo Suscitado prestou informações.

A Procuradoria Regional da República opinou no sentido do *prosseguimento* do conflito.

É o breve relatório.

VOTO

Peço vênia ao e. Relator para divergir e julgar improcedente o conflito de competência.

Ainda que não se verifique conexão entre as ações, o certo é que há prejudicialidade entre elas, tendo em vista que ambas têm por pressuposto o inadimplemento contratual da empresa JC Morais Empreendimentos Imobiliários no que concerne à conclusão da obra.

Nesse quadro, as ações devem ser reunidas perante o mesmo Juízo a fim de se prevenir a prolação de decisões conflitantes, conforme estabelece o § 3º, do art. 55 do CPC.

Pelo exposto, pedindo vênia ao e. Relator, julgo improcedente o presente conflito de competência.

É como voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de julgar **improcedente** o conflito, fixando-se a competência do Juízo da 1ª Vara Federal de Sorocaba para o julgamento do feito de origem

Cuida-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Sorocaba, tendo como suscitado o Juízo da 2ª Vara Federal de Sorocaba, em sede de ação de "rescisão de contrato de promessa de compra e venda de imóvel cumulada com pedidos de devolução de quantias pagas e de indenização por danos morais proposta por Franciele Aparecida José de Almeida e Michel Henrique Moreira em face de Residencial Jardim Botânico Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda e da Caixa Econômica Federal – CEF, tendo por escopo a rescisão do contrato, a restituição dos valores pagos e indenização por danos morais e lucros cessantes".

O feito foi distribuído inicialmente ao Juízo da 2ª Vara, que declinou da competência ao Juízo da 1ª Vara em decorrência de conexão do feito com processo anteriormente ajuizado perante aquele Juízo, pelo qual a CEF pretende a rescisão e reintegração de posse em face de JC Moraes Empreendimentos Imobiliários Ltda em razão de inadimplemento de obrigação contratual quanto à construção do empreendimento imobiliário.

Embora não se possa falar propriamente em conexão entre os feitos, uma vez que, como apontado pelo e. Relator, trata-se de discussão sobre relações de direito material diversas, tenho que há de se reunir os processos a fim de se evitar decisões conflitantes.

Com efeito, dada a relação de interdependência fática entre os processos, a reunião é imperativa, considerando que a definição quanto a diversas questões (tais como a culpa pelo atraso na entrega da obra que justificaria a rescisão contratual pretendida tanto pela CEF, como pelos autores do processo de origem deste conflito e ainda a apuração das responsabilidades e reflexos daí derivados em relação aos sujeitos envolvidos) será delimitada na primeira ação intentada perante o Juízo da 1ª Vara Federal de Sorocaba, demanda em que se resolverá o contrato entabulado entre a CEF e a empresa de empreendimento imobiliário responsável pela construção do condomínio.

Assim, a reunião dos feitos apontará para uma solução uniforme para todas as partes envolvidas, bem como acomodará as relações de direito material discutidas em cada um dos processos.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021441-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: FRANCIELE APARECIDA JOSE DE ALMEIDA, MICHEL HENRIQUE MOREIRA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SYNDIOIA STEIN FOGACA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SYNDIOIA STEIN FOGACA

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O presente conflito negativo de competência foi suscitado pelo **Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP** em relação ao Juízo Federal da 2ª Vara daquela Subseção Judiciária, nos autos de ação de rescisão de contrato de promessa de compra e venda de imóvel cumulada com pedidos de devolução de quantias pagas e de indenização por danos morais proposta por Franciele Aparecida José de Almeida e Michel Henrique Moreira em face de Residencial Jardim Botânico Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda e da Caixa Econômica Federal – CEF, tendo por escopo a rescisão do contrato, a restituição dos valores pagos e indenização por danos morais e lucros cessantes.

Distribuído originariamente ao **Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP**, houve declínio de competência para o Juízo Federal da 1ª Vara daquela Subseção Judiciária, por vislumbrar a ocorrência de **conexão** como Processo nº 5000887-47.2018.403.6110, uma ação de rescisão e reintegração de posse ajuizada pela Caixa Econômica Federal – CEF contra JC Moraes Empreendimentos Imobiliários Ltda, sob a alegação de ter celebrado contrato de abertura de crédito e mútuo para a construção do empreendimento imobiliário, com garantia hipotecária, sendo que a JC Moraes Empreendimentos Imobiliários Ltda. incidiu em diversos descumprimentos contratuais, o que redundou na rescisão do contrato e na necessidade de retomar o imóvel, imediatamente, para que fosse dado prosseguimento às obras, com outra construtora, pois a cada dia que passa os adquirentes das unidades ficam sem a sua moradia.

Ressaltou que dentre os fatos que motivaram a ação de rescisão e reintegração de posse movida pela CEF estão contidos aqueles que motivaram a ação de rescisão contratual objeto deste conflito, apresentando as demandas a **mesma causa de pedir remota**, ainda que não esteja presente em todas as manifestações, sendo **recomendável a reunião dos feitos a fim de evitar julgamentos conflitantes**, nos termos do disposto no artigo 55, §3º, do Código de Processo Civil.

Redistribuído ao **Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP**, este entendeu **não haver conexão** entre as demandas, consignando que os pedidos são totalmente divorciados, não divisando a presença de fundamento remoto a justificar a reunião das ações, também considerando não haver identidade entre a relação jurídica de direito material estabelecida entre a CEF e JC Moraes Empreendimentos Imobiliários Ltda. (inadimplemento de contrato de financiamento para construção de empreendimento imobiliário) e a relação entre as demandadas Caixa Econômica Federal e Residencial Jardim Botânico e os adquirentes das unidades autônomas, ante o inadimplemento da promessa de compra e venda por parte da Construtora, tampouco havendo identidade entre o bem da vida pleiteado em ambas as ações, sendo que a identidade de fato remoto (inadimplemento da Construtora) não indica, por si só, identidade entre as causas de pedir, não justificando a conexão entre os feitos, ante a impossibilidade de que sejam proferidas sentenças conflitantes, requisito previsto no §3º do artigo 55 do Código de Processo Civil.

Feita uma apertada síntese a respeito das demandas e dos fundamentos adotados pelos Juízos conflitantes, entendo que assiste razão ao Juízo Suscitante.

Com efeito, o artigo 55 do Código de Processo Civil estabelece reputarem-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir e no seu §3º dispõe a respeito da reunião de processos para julgamento conjunto quando, mesmo sem conexão entre eles, houver risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias, caso decididos separadamente.

No presente caso, **não há identidade entre os pedidos e as causas de pedir**, uma vez que uma demanda diz respeito à relação entre a CEF, na condição de agente financeiro, e a Construtora, encarregada de construir o empreendimento imobiliário, sendo que, na demanda em que foi suscitado o presente conflito, um adquirente de unidade autônoma pretende rescindir o compromisso de compra e venda, em decorrência do atraso na entrega do imóvel, indenizações daí decorrentes e o levantamento da hipoteca feita pela empreendedora, que serviu de garantia do empréstimo realizado junto à CEF.

Por outro lado, **não há risco que sejam proferidas decisões contraditórias**, pois a demanda proposta pela CEF não afetará o resultado da demanda ajuizada pelo particular, tratando-se de discussões a respeito de inadimplementos contratuais diversos, um, relativo à construção do empreendimento imobiliário, e o outro, à entrega de unidade habitacional, de modo que a eventual assunção do empreendimento pela CEF não prejudica a pretensão do comprador, fundamentada no atraso da unidade por ele adquirida.

É como voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REUNIÃO DE AÇÕES. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL E AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONEXÃO. ART. 55 DO CPC. INEXISTÊNCIA. OCORRÊNCIA DE RELAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE ENTRE AS AÇÕES. REUNIÃO DAS AÇÕES EM UM MESMO JUÍZO. § 3º ART. 55 DO CPC. CONFLITO IMPROCEDENTE.

- 1 – Conflito de competência instaurado entre Juízos acerca de ação de rescisão contratual em razão de prévia ação de reintegração de posse.
- 2 – Inexistência de conexão entre as ações por não restar configurada a hipótese do art. 55, *caput*, do CPC (identidade de pedido e causa de pedir).
- 3 - Ainda que não se verifique conexão entre as ações, o certo é que há prejudicialidade entre elas, tendo em vista que ambas têm por pressuposto o inadimplemento contratual da empresa JC Morais Empreendimentos Imobiliários no que concerne à conclusão da obra.
- 4 - Nesse quadro, as ações devem ser reunidas perante o mesmo Juízo a fim de se prevenir a prolação de decisões conflitantes, conforme estabelece o § 3º, do art. 55 do CPC.
- 5 – Conflito negativo de competência julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012083-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: BERND UWE FOERSTER
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS SILVA AMARAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012083-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: BERND UWE FOERSTER
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS SILVA AMARAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP em relação ao Juízo Federal da 2ª Vara daquela Subseção Judiciária, nos autos de ação de rescisão de contrato de promessa de compra e venda de imóvel, cumulada com pedidos de devolução de quantias pagas e de indenização por danos morais, proposta por Bernd Uwe Foerster em face de Residencial Provence Empreendimentos Imobiliários Ltda, JC Morais Empreendimentos Imobiliários Ltda e da Caixa Econômica Federal – CEF, tendo por escopo a rescisão do contrato, o reconhecimento da ineficácia do gravame de hipoteca dado em favor da CEF, a restituição do valor pago à vendedora Residencial Provence e indenização por danos morais, uma vez que, embora a previsão de entrega tenha sido para março de 2016, as obras ainda não foram concluídas.

Distribuído o incidente nesta Corte Regional Federal, designei o Juízo Suscitante para a apreciação de eventuais medidas urgentes.

A Procuradoria Regional da República opinou no sentido do *prosseguimento* do conflito.

É o breve relatório.

VOTO

Peço vênia ao e. Relator para divergir e julgar improcedente o conflito de competência.

Ainda que não se verifique conexão entre as ações, o certo é que há prejudicialidade entre elas, tendo em vista que ambas têm por pressuposto o inadimplemento contratual da empresa JC Morais Empreendimentos Imobiliários no que concerne à conclusão da obra.

Nesse quadro, as ações devem ser reunidas perante o mesmo Juízo a fim de se prevenir a prolação de decisões conflitantes, conforme estabelece o § 3º, do art. 55 do CPC.

Pelo exposto, pedindo vênia ao e. Relator, julgo improcedente o presente conflito de competência.

É como voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de julgar **improcedente** o conflito, fixando-se a competência do Juízo da 4ª Vara Federal de Sorocaba para o julgamento do feito de origem

Cuida-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Sorocaba, tendo como suscitado o Juízo da 2ª Vara Federal de Sorocaba, em sede de ação de “rescisão de contrato de promessa de compra e venda de imóvel cumulada com pedidos de devolução de quantias pagas e de indenização por danos morais, proposta por Bernd Uwe Foerster em face de Residencial Provence Empreendimentos Imobiliários Ltda, JC Morais Empreendimentos Imobiliários Ltda e da Caixa Econômica Federal – CEF e tendo por escopo a rescisão do contrato, o reconhecimento da ineficácia do gravame de hipoteca dado em favor da CEF, a restituição do valor pago à vendedora Residencial Provence e indenização por danos morais, uma vez que, embora a previsão de entrega tenha sido para março de 2016, as obras ainda não foram concluídas”.

O feito foi distribuído inicialmente ao Juízo da 2ª Vara, que declinou da competência ao Juízo da 4ª Vara em decorrência de conexão do feito com processo anteriormente ajuizado perante aquele Juízo, pelo qual a CEF pretende a rescisão e reintegração de posse em face de JC Morais Empreendimentos Imobiliários Ltda em razão de inadimplemento de obrigação contratual quanto à construção do empreendimento imobiliário.

Embora não se possa falar propriamente em conexão entre os feitos, uma vez que, como apontado pelo e. Relator, trata-se de discussão sobre relações de direito material diversas, tenho que há de se reunir os processos a fim de se evitar decisões conflitantes.

Com efeito, dada a relação de interdependência fática entre os processos, a reunião é imperativa, considerando que a definição quanto a diversas questões (tais como a culpa pelo atraso na entrega da obra que justificaria a rescisão contratual pretendida tanto pela CEF, como pela empresa autora do processo de origem deste conflito e ainda a apuração das responsabilidades e reflexos daí derivados em relação aos sujeitos envolvidos) será delimitada na primeira ação intentada perante o Juízo da 4ª Vara Federal de Sorocaba, demanda em que se resolverá o contrato entabulado entre a CEF e a empresa de empreendimento imobiliário responsável pela construção do condomínio.

Assim, a reunião dos feitos apontará para uma solução uniforme para todas as partes envolvidas, bem como acomodará as relações de direito material discutidas em cada um dos processos.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012083-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: BERND UWE FOERSTER

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS SILVA AMARAL

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O presente conflito negativo de competência foi suscitado pelo **Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP** em relação ao Juízo Federal da 2ª Vara daquela Subseção Judiciária, nos autos de ação de rescisão de contrato de promessa de compra e venda de imóvel cumulada com pedidos de devolução de quantias pagas e de indenização por danos morais, proposta por Bernd Uwe Foerster em face de Residencial Provence Empreendimentos Imobiliários Ltda, JC Morais Empreendimentos Imobiliários Ltda e da Caixa Econômica Federal – CEF e tendo por escopo a rescisão do contrato, o reconhecimento da ineficácia do gravame de hipoteca dado em favor da CEF, a restituição do valor pago à vendedora Residencial Provence e indenização por danos morais, uma vez que, embora a previsão de entrega tenha sido para março de 2016, as obras ainda não foram concluídas.

Distribuído originariamente ao **Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP**, houve declínio de competência para o Juízo Federal da 4ª Vara daquela Subseção Judiciária, por vislumbrar a ocorrência de **conexão** com o Processo nº 5003855-84.2017.4.03.6110, uma ação de rescisão e reintegração de posse ajuizada pela Caixa Econômica Federal – CEF contra JC Morais Empreendimentos Imobiliários Ltda, sob a alegação de ter celebrado contrato de abertura de crédito e mútuo para a construção do empreendimento imobiliário, com garantia hipotecária, sendo que a JC Morais Empreendimentos Imobiliários Ltda. incidiu em diversos descumprimentos contratuais, o que redundou na rescisão do contrato e na necessidade de retomar o imóvel, imediatamente, para que fosse dado prosseguimento às obras, com outra construtora, pois a cada dia que passa os adquirentes das unidades ficam sem a sua moradia.

Ressaltou que dentre os fatos que motivaram a ação de rescisão e reintegração de posse movida pela CEF estão contidos aqueles que motivaram a ação de rescisão contratual objeto deste conflito, apresentando as demandas a **mesma causa de pedir remota**, ainda que não esteja presente em todas as manifestações, sendo **recomendável a reunião dos feitos a fim de evitar julgamentos conflitantes**, nos termos do disposto no artigo 55, §3º, do Código de Processo Civil.

Redistribuído ao **Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP**, este entendeu **não haver conexão** entre as demandas, consignando que os pedidos são totalmente divorciados, não vislumbra a presença de fundamento remoto a justificar a reunião das ações, também considerando não haver identidade entre a relação jurídica de direito material estabelecida entre a CEF e JC Morais Empreendimentos Imobiliários Ltda. (inadimplemento de contrato de financiamento para construção de empreendimento imobiliário) e a relação entre JC Morais e os adquirentes das unidades autônomas, ante o inadimplemento da promessa de compra e venda por parte da Construtora, tampouco havendo identidade entre o bem da vida pleiteado em ambas as ações, sendo que a identidade de fato remoto (inadimplemento da Construtora) não indica, por si só, identidade entre as causas de pedir, não justificando a conexão entre os feitos, ante a impossibilidade de que sejam proferidas sentenças conflitantes, requisito previsto no §3º do artigo 55 do Código de Processo Civil.

Feita uma apertada síntese a respeito das demandas e dos fundamentos adotados pelos Juízos conflitantes, entendo que assiste razão ao Juízo Suscitante.

Com efeito, o artigo 55 do Código de Processo Civil estabelece reputarem-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir e no seu §3º dispõe a respeito da reunião de processos para julgamento conjunto quando, mesmo sem conexão entre eles, houver risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias, caso decididos separadamente.

No presente caso, **não há identidade entre os pedidos e as causas de pedir**, uma vez que uma demanda diz respeito à relação entre a CEF, na condição de agente financeiro, e a Construtora, encarregada de construir o empreendimento imobiliário, sendo que, na demanda em que foi suscitado o presente conflito, um adquirente de unidade autônoma pretende rescindir o compromisso de compra e venda, em decorrência do atraso na entrega do imóvel, indenizações daí decorrentes e o levantamento da hipoteca feita pela empreendedora, que serviu de garantia do empréstimo realizado junto à CEF.

Por outro lado, **não há risco que sejam proferidas decisões contraditórias**, pois a demanda proposta pela CEF não afetará o resultado da demanda ajuizada pelo particular, tratando-se de discussões a respeito de inadimplementos contratuais diversos, um, relativo à construção do empreendimento imobiliário, e o outro, à entrega de unidade habitacional, de modo que a eventual assunção do empreendimento pela CEF não prejudica a pretensão do comprador, fundamentada no atraso da unidade por ele adquirida.

Diante do exposto, **julgo procedente** o conflito para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba – SP, o Suscitado.

É como voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REUNIÃO DE AÇÕES. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL E AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONEXÃO. ART. 55 DO CPC. INEXISTÊNCIA. OCORRÊNCIA DE RELAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE ENTRE AS AÇÕES. REUNIÃO DAS AÇÕES EM UM MESMO JUÍZO. § 3º ART. 55 DO CPC. CONFLITO IMPROCEDENTE.

- 1 – Conflito de competência instaurado entre Juízos acerca de ação de rescisão contratual em razão de prévia ação de reintegração de posse.
- 2 – Inexistência de conexão entre as ações por não restar configurada a hipótese do art. 55, *caput*, do CPC (identidade de pedido e causa de pedir).
- 3 - Ainda que não se verifique conexão entre as ações, o certo é que há prejudicialidade entre elas, tendo em vista que ambas têm por pressuposto o inadimplemento contratual da empresa JC Moraes Empreendimentos Imobiliários no que concerne à conclusão da obra.
- 4 - Nesse quadro, as ações devem ser reunidas perante o mesmo Juízo a fim de se prevenir a prolação de decisões conflitantes, conforme estabelece o § 3º, do art. 55 do CPC.
- 5 – Conflito negativo de competência julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5019163-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AUTOR: ANTONIO SIMOES FERREIRA, CARLOS ALBERTO SARTORI, DAILTON ARAUJO, DAVI OLEGARIO, EDGARD DOS SANTOS CHAGAS
Advogado do(a) AUTOR: KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A
Advogado do(a) AUTOR: KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A
Advogado do(a) AUTOR: KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A
Advogado do(a) AUTOR: KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A
Advogado do(a) AUTOR: KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A
RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifistem-se os autores sobre a contestação.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001546-82.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 5ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CONSTRUTORA LIX DA CUNHAS/A.

DESPACHO

Vistos.

Designo, para as medidas de urgência do feito, o Juízo suscitante.

Dispensadas as informações, dada a suficiência dos elementos contidos nos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação, nos termos do artigo 956 do CPC.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0008642-15.2015.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
RÉU: ROSENBAUM SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA - EIRELI - EPP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que especifiquem as provas que pretendem produzir, justificando-as.

Após, cls;

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002345-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AUTOR: M. V. D. B.
REPRESENTANTE: CINTIA VILELA BEZERRA
Advogado do(a) AUTOR: JOSE VILMAR DA SILVA - SP84615,
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Manifeste-se, a autoria, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre a contestação apresentada, *ex vi* do art. 351 c/c o art. 970 do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5025885-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AUTOR: ROMEU AMADIU
Advogado do(a) AUTOR: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Intime-se o autor para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pronuncie-se sobre a contestação apresentada, *ex vi* do art. 351 do NCPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5027446-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AUTOR: NAZIRA PIRES DA ROSA
Advogado do(a) AUTOR: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em sua contestação, o réu alega, preliminarmente, a falta de interesse de agir e requer a extinção da ação sem resolução de mérito.

Assim, intime-se a parte autora para manifestação em réplica, requerendo o que entender de direito.

Prazo: 15 (quinze) dias.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001525-09.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: RITA DE CASSIA CORREA LEITE

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSI PAVELOSQUE
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955 do CPC de 2015.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 951, parágrafo único, e art. 956 do CPC de 2015.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5025919-17.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AUTOR: JOSE CLAUDIO ARAUJO CAVALCANTE
Advogado do(a) AUTOR: ELIZANDRA THAIS ROCHA SALLES - SP423850-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias, conforme artigo 351 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013081-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AUTOR: LUIZ NUNES DE ALMEIDA
Advogado do(a) AUTOR: ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Inicialmente, sobre a impugnação ao valor da causa, assiste razão à parte ré.

Vale dizer que, nos termos do artigo 291 do CPC, a toda causa deve-se atribuir valor certo.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em regra, o valor da causa nas ações rescisórias há de ser o mesmo da ação originária, monetariamente corrigido, desde que não haja discrepância entre o valor da causa originária e o benefício econômico obtido.

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ECONÔMICO. LIQUIDAÇÃO POR CÁLCULOS.

- 1. O valor da causa em ação rescisória, em regra, deve corresponder ao da ação originária, corrigido monetariamente.*
- 2. No entanto, na hipótese de discrepância entre o valor da causa originária e o benefício econômico obtido, deve prevalecer este último.*
- 3. No caso, o feito principal já se encontra na fase cumprimento de sentença, tendo sido realizado liquidação por cálculo para aferir o valor da causa."*

(3ª T, AgrRg no AREsp 612727/PI, 2014/0293449-2, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 07/04/2015, DJe 13/04/2015)

"IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ECONÔMICO PRETENDIDO. ADEQUAÇÃO.

- 1. O valor da ação rescisória deve corresponder ao da ação originária, monetariamente corrigido.*
 - 2. No entanto, havendo manifesta incompatibilidade entre o valor atribuído à ação originária e o benefício econômico pretendido na rescisória, deve prevalecer este último."*
- (2ª Seção, Pet 4543 / GO - PETIÇÃO - 2006/0053507-1, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 22/11/2006, DJ 03/05/2007, pág. 216).*

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VALOR DA CAUSA. IMPUGNAÇÃO.

I- O valor da causa nas ações rescisórias deve ser igual ao que foi atribuído à ação originária, sempre atualizado monetariamente, exceto se há comprovação de que o benefício econômico pretendido pelo autor está em descompasso com o valor atribuído à causa.

II. Na hipótese, o agravante não demonstrou efetivamente que o valor das diferenças de gratificações seriam efetivamente aqueles apontados na planilha de cálculo que instruiu a inicial da impugnação ao valor da causa.

Agravo regimental desprovido."

(3ª Seção, AgrRg na Pet 4430 / CE - AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO - 2005/0212623-9, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11/10/2006, - Data da Publicação: 30/10/2006, p. 236, RSTJ - vol. 206, p. 365)

No caso dos autos, a parte autora atribuiu a esta ação rescisória o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), ao passo que na ação originária o valor da causa fora fixado em R\$ 53.109,76 (cinquenta e três mil, cento e nove reais e setenta e seis centavos).

A Seção de Cálculos Judiciais desta E. Corte apresentou cálculos (ID 122287889) demonstrando que o valor da causa originária devidamente atualizado até a data de ajuizamento da ação rescisória corresponde a R\$ 80.860,51 (oitenta mil, oitocentos e sessenta reais e cinquenta e um centavos).

Dessa forma, com fulcro no artigo 292, § 3º, do CPC, acolho a impugnação ao valor da causa para arbitrar a esta ação o valor de R\$ 80.860,51 (oitenta mil, oitocentos e sessenta reais e cinquenta e um centavos).

No mais, pros siga o feito nos termos do artigo 973 do CPC de 2015, abrindo-se vista, sucessivamente, à parte autora e à parte ré pelo prazo de 10 (dez) dias, para apresentação de suas razões finais.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025593-83.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO

NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SEBRAE

Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

APELADO: EDGE AUTO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO PERROTTA - SP364641-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se as partes para que se manifestem, no prazo de cinco dias, sobre os embargos de declaração opostos, nos termos do § 2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil c/c os artigos 9º e 10 do mesmo Código.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001472-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JOAO SHIGUETOMI MATSUDA, MAUTA FUMIKO MAEDA MATSUDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO ZAMPIER NICOLA - SP242436-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO ZAMPIER NICOLA - SP242436-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por JOÃO SHIGUETOMI MATSUDA E OUTRA contra a decisão que recebeu embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo.

Em suas razões, alegam agravantes, em síntese, que a recuperação judicial da empresa devedora principal MAZDA EMBALAGENS LTDA. implica a suspensão das execuções contra os devedores solidários, avalistas da dívida.

Pugna pela concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do recurso. Com efeito, nos termos do art. 919, §1º, do Código de Processo Civil, poderá ser atribuído efeito suspensivo aos embargos, a requerimento do embargante, quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução esteja suficientemente garantida.

Nas razões do Agravo não há menção à existência de garantia da execução, o que, por si só, já afasta a possibilidade de concessão do efeito suspensivo pretendido aos embargos.

Além disso, o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento pela sistemática dos recursos repetitivos, no sentido de que: "A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção de ações ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória, pois não se lhes aplicam a suspensão prevista nos arts. 6º, caput, e 52, inciso III, ou a novação a que se refere o art. 59, caput, por força do que dispõe o art. 49, § 1º, todos da Lei n. 11.101/2005".

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. DIREITO EMPRESARIAL E CIVIL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PROCESSAMENTO E CONCESSÃO. GARANTIAS PRESTADAS POR TERCEIROS. MANUTENÇÃO. SUSPENSÃO OU EXTINÇÃO DE AÇÕES AJUIZADAS CONTRA DEVEDORES SOLIDÁRIOS E COBRIGADOS EM GERAL. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 6º, CAPUT, 49, § 1º, 52, INCISO III, E 59, CAPUT, DA LEI N. 11.101/2005.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: "A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção de ações ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória, pois não se lhes aplicam a suspensão prevista nos arts. 6º, caput, e 52, inciso III, ou a novação a que se refere o art. 59, caput, por força do que dispõe o art. 49, § 1º, todos da Lei n. 11.101/2005".

2. Recurso especial não provido.

(REsp 1333349/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014, DJe 02/02/2015)

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_ REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **indefero** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0033979-25.2004.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ITAU UNIBANCO S/A, ITAU UNIBANCO HOLDING S.A.

Advogado do(a) APELADO: SIDNEY KAWAMURA LONGO - SP221483-A

Advogado do(a) APELADO: SIDNEY KAWAMURA LONGO - SP221483-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro o prazo de 30 (trinta) dias para a manifestação conclusiva da União Federal, conforme requerido.

Sem prejuízo, intime-se a parte impetrante para se manifestar sobre as informações prestadas pela União Federal, no prazo de 10 (dez) dias.

Cumpra -se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0016167-48.1996.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: HUMBERTO MARQUES FILGUEIRAS, JOSE LUIZ GOMES DA SILVA, DAGOBERTO LOUREIRO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DAGOBERTO LOUREIRO - SP20522-A

Advogado do(a) APELANTE: DAGOBERTO LOUREIRO - SP20522-A

Advogado do(a) APELANTE: DAGOBERTO LOUREIRO - SP20522-A

APELADO: HUMBERTO MARQUES FILGUEIRAS, JOSE LUIZ GOMES DA SILVA, DAGOBERTO LOUREIRO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DAGOBERTO LOUREIRO - SP20522-A

Advogado do(a) APELADO: DAGOBERTO LOUREIRO - SP20522-A

Advogado do(a) APELADO: DAGOBERTO LOUREIRO - SP20522-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do ID 107291040 p. 57 e ss., tomo sem efeito o despacho ID 122844691.

Intime-se a parte autora, nos termos do art. 1.023, §2º do CPC (ID 107291040 p. 224).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5030138-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
RECORRENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RECORRIDO: MUNICIPIO DE ASSIS, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
Advogado do(a) RECORRIDO: MARINA PERINI ANTUNES RIBEIRO - SP274149-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031965-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: NUTRIPLUS ALIMENTACAO E TECNOLOGIA LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Nutriplus Alimentação e Tecnologia Ltda. contra a decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança impetrado pela ora agravante, para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à inclusão de ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e COFINS, constante da Carta de Cobrança CAE/RF08 n. 39/2019 e dos PAs 10855.724680/2019-71 e 10855.724618/2019-80.

O pedido de antecipação da tutela recursal restou indeferido (Id 108481234).

A agravante formulou pedido de reconsideração (Id 108977112).

Pelo despacho Id 122736756 foi determinada a intimação da agravante a prestar esclarecimento em razão de dúvidas surgidas acerca do processo de origem, uma vez que o feito indicado não corresponderia àquele cujos documentos foram acostados a este recurso.

Manifesta-se a recorrente (Id 122778361) sustentado inicialmente que “diferente do que constou no r. decisório, a Agravante não indicou o Mandado de Segurança nº 5007090/88.2019.4.03.6110 como processo originário do presente recurso, mas sim, o Mandado de Segurança nº 5007283-06.2019.4.03.6110, tal como se pode verificar às fls. 04 da petição inicial do presente Agravo de Instrumento...”

E prossegue aduzindo que “a decisão proferida no Mandado de Segurança nº 50007090-88.2019.4.03.6110 (...) foi anexada ao presente Agravo de Instrumento apenas com o intuito de comprovar a ILIQUIDEZ de parte do débito que atualmente impede a renovação da CND da empresa.”

Na sequência presta os esclarecimentos às dúvidas indicadas no despacho Id 122736756 e reitera o pedido de reconsideração, a fim de se suspender a exigibilidade do débito.

Decido.

Do termo de autuação do presente recurso, os quais, em sua maior parte, são cadastrados pela própria recorrente, especialmente, assunto, dados do processo de origem, partes, entre outros, consta:

Número: 5031965-22.2019.4.03.0000

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Órgão julgador colegiado: 1ª Turma

Órgão julgador: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

Última distribuição: 17/12/2019

Valor da causa: R\$ 50.000,00

Processo referência: 5007090-88.2019.4.03.6110 (destaquei)

Assuntos: ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias, ISS/ Imposto sobre Serviços, Cofins, PIS, Contribuição sobre a folha de salários

Segredo de justiça? NÃO

Justiça gratuita? NÃO

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? SIM

Conforme se depreende, o processo de referência (origem) indicado pela recorrente quando do cadastramento do presente recurso (nº 5007090-88.2019.4.03.6110), efetivamente, é diverso daquele mencionado em suas razões recursais (nº 5007283-06.2019.4.03.6110), procedendo às dúvidas apontadas no despacho Id 122736756, que agora restaram esclarecidas.

Passo à apreciação do pedido de reconsideração.

Aduz a recorrente a necessidade de suspensão da exigibilidade do crédito tributário até que seja feito o recálculo dos valores, considerando a liminar concedida em sede a mandado de segurança.

Sustenta a iliquidez das exigências que impedem a expedição de CND, argumentando ser inverídica a afirmação da Agravada de que a Agravante deve retificar seus documentos fiscais, posto que não possui amparo judicial.

Contudo, não é isso que se depreende dos elementos que constam dos autos, em especial, das informações prestadas pela autoridade coatora (Id 108977113) ao Juízo de origem.

Conforme tópico intitulado "DADCTE", a Autoridade Coatora descreve as orientações a serem adotadas pela Agravante para que haja a retificação dos documentos fiscais e consequentemente o recálculo das exações.

No caso, o lançamento decorre da própria declaração do contribuinte e, portanto, cabe a ele retificar as informações decorrente de decisão judicial, conforme esclareceu a Autoridade Coatora.

Nesse quadro, indevido o acolhimento do pedido de suspensão da exigibilidade para se aguardar o recálculo, uma vez que este depende de providências da própria requerente.

Ademais, conforme reconhece a própria Agravante em sua petição Id 122778361, a iliquidez é parcial, do que conclui existir débitos que efetivamente não possuem exigibilidade suspensa, o que inviabiliza, à míngua de causas que acarretem a exigibilidade dessas exações, a pretendida expedição de CND.

Portanto, uma vez que as providências para o recálculo dos valores demandam a atuação da própria requerente, além de inexistir causa de suspensão da exigibilidade integral dos créditos, **indefiro o pedido de reconsideração.**

Providencie-se a correção da autuação do presente recurso fazendo constar como processo de referência o feito de nº 5007283-06.2019.4.03.6110.

Intimem-se.

No mais, aguarde-se a apresentação de resposta da recurso.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001431-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: AIRTON MIOTTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISMAR ANTONIO PAWELAK - PR38115, GRACIELA DE MOURA - PR49432

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos.

Primeiramente, no prazo de 5 (cinco) dias, comprove documentalmente o Agravante, nos termos do art. 99, §2º, do CPC, os requisitos que autorizam a concessão da gratuidade da justiça, mediante a juntada de comprovante de renda, declaração de IRPF, etc.

Após, voltem conclusos.

DESPACHO

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016953-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SOCIEDADE EDUCACIONAL BRAZ CUBAS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO CAMPOS DE SIQUEIRA - SP94639

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por SOCIEDADE EDUCACIONAL BRAZ CUBAS LTDA, contra a decisão que deferiu parcialmente liminar em ação cautelar antecedente, para determinar que a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) expeça Certidão de Regularidade Fiscal do FGTS, exclusivamente para que possam ser emitidos os certificados de estágio acadêmico no final do semestre, enquanto perdurar a situação de não ajuizamento de execução fiscal para cobrança de créditos relativos a Tributos Federais, nos termos do art. 206 do CTN.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que a certidão de regularidade fiscal deve se referir a todos os fins de direito, inclusive para efeitos de adesão da agravante aos programas de regularização tributária instituídos pelas Medidas Provisórias n.º 766/2017 e 783/2017 e não apenas para emissão dos certificados de estágio acadêmico, haja vista que a caução prestada abrange todo o valor do débito.

Recurso provido por acórdão ID45861785.

Opostos Embargos de Declaração pela UNIÃO.

Apresentada contraminuta aos embargos.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, verifica-se que foi proferida sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito na origem, por perda superveniente de objeto, restando, portanto, prejudicado o presente recurso, que ataca decisão interlocutória.

Pelo exposto, julgo prejudicados o agravo de instrumento e os embargos de declaração, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixemos autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000270-24.2018.4.03.6131

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECÍDOS SANTOS

APELANTE: ANTONIO SERATO

Advogados do(a) APELANTE: RILTON BAPTISTA - SP289927-A, JULLYANA CRUZ DE SOUZA - SP354367-A

APELADO: SULAMERICANA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Por tratarem-se de informações essenciais à compreensão da lide, intime-se a parte Autora a apresentar cópia atualizada da matrícula do imóvel, bem como, se assim tiver acesso, cópia do contrato de financiamento do mutuário Aurélio Aparecido Samuel Pedrosa coma Cohab/CEF.

Intime-se a CEF a esclarecer se seu interesse em figurar no pólo passivo da ação restringe-se à representação do FCVS ou se também atuou como instituição financeira no financiamento da construção e/ou aquisição do imóvel, considerando, para tanto, todo o Conjunto Habitacional Humberto Pópulo.

No silêncio, retomem conclusos.

P.I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001437-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECÍDOS SANTOS

AGRAVANTE: HOSPITAL BOM SAMARITANO S/S LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSANE APARECIDA NASCIMENTO VIEIRA - SP234497

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Hospital Bom Samaritano S/S Ltda contra decisão que, em sede de carta precatória em execução fiscal, deferiu a venda de imóvel penhorado através de alienação judicial eletrônica.

A parte agravante relata que o imóvel penhorado é o prédio onde funciona o único hospital do Município de Arthur Nogueira, sendo que também realiza atendimentos pelo sistema SUS (pronto socorro e maternidade)

Aduz ter aderido ao PERT – Programa Especial de Regularização Tributária, no entanto, este foi rescindido. Desta forma, alega que está tentando celebrar Negócio Jurídico Processual para viabilizar o pagamento do débito.

Sustenta a urgência da medida, considerando o serviço essencial prestado e o atendimento assistencial à população.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

No caso em tela, a questão cinge-se quanto à realização de leilão de imóvel que constitui sede de estabelecimento hospitalar.

Compulsando os autos, verifica-se que a r. decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Vistos. Primeiramente, atente-se a parte exequente o cumprimento do item "2" da presente decisão. Por conseguinte, DEFIRO a venda do bem penhorado e avaliado as p. 04 (matrícula sob nº 37.382 junto ao CRI de Mogi Mirim/SP), através da alienação judicial eletrônica nos termos dos arts. 881 e seguintes do CPC nomeando como leiloeiro público a empresa HASTA PÚBLICA (operacional@hastapublica.com.br) nestes autos. 1. Intime-se o leiloeiro público da nomeação, devendo ele: (i) publicar o edital, com pelo menos 5 dias de antecedência da data designada para o leilão, em sítio eletrônico designado por este Juízo, no qual deverá ser feita descrição detalhada e, sempre que possível, ilustrada dos bens, informando expressamente se o leilão se realizará de forma eletrônica ou presencial; (ii) o edital deverá conter os requisitos do artigo 886 do CPC; (iii) os editais de leilão de imóveis e de veículos automotores serão publicados pela imprensa ou por outros meios de divulgação, preferencialmente na seção ou no local reservados à publicidade dos respectivos negócios; (iv) designar datas para a realização dos leilões, disponibilizando-as para a Serventia; (v) realizar o leilão onde se encontrem os bens ou no lugar designado por este Juízo; (vi) expor aos pretendentes os bens ou as amostras das mercadorias; (vii) receber e depositar, dentro de 1 dia, à ordem deste Juízo, o produto da alienação; (viii) prestar contas nos 2 dias subsequentes ao depósito. Tratando-se de leilão eletrônico, deverá o leiloeiro público, no edital mencionado no item (i) acima, informar o respectivo sítio da rede mundial de computadores e o período em que se realizará o leilão. Tratando-se, porém, de leilão presencial, deverá o leiloeiro público indicar o local, o dia e a hora de sua realização, informando, ainda, referidos dados para a hipótese de haver segundo leilão presencial. Não serão aceitos lances que ofereçam preço vil, assim considerado o preço inferior ao mínimo estipulado pelo juiz e constante do edital, sendo que, na hipótese de não ter sido fixado preço mínimo, considerar-se-á vil o preço inferior a 50% do valor da avaliação (artigo 891 do CPC). Somente na hipótese de efetiva arrematação por terceiro(s), fixo a comissão do leiloeiro em 5% sobre o valor da transação, a qual será suportada pelo arrematante, o que deverá ser objeto de advertência expressa na divulgação da alienação. Nenhum valor será devido ao leiloeiro na hipótese das partes celebrarem acordo que suspenda ou cancele o leilão já designado, bem como na hipótese do executado remir o bem objeto do leilão, sendo irrelevante eventual previsão editalícia em sentido contrário. Registro que, nos termos do artigo 10º do Provimento nº 1.625/2009 do Conselho Superior da Magistratura, que disciplina o leilão eletrônico no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e dispõe sobre as regras de cadastramento de leiloeiros como auxiliares da justiça, cabe ao gestor judicial (leiloeiro) suportar os custos dos leilões que promover e a divulgação da alienação, observando-se as disposições legais e as determinações judiciais a respeito. 2. Sob pena de CANCELAMENTO, deverá a parte EXEQUENTE, no prazo de 05 (cinco) dias, providenciar a INTIMAÇÃO da alienação judicial (art. 891 CPC), recolhendo as custas, caso não seja beneficiária da justiça gratuita, e informando o endereço: do executado, por meio de seu advogado, ou, se não tiver procurador constituído nos autos, por carta registrada, mandado, edital ou outro meio idôneo. Tratando-se de executado revel e sem advogado constituído nos autos, não havendo endereço atualizado no feito ou não sendo ele encontrado em referido local, a intimação considerar-se-á realizada por meio do edital do leilão; do coproprietário de bem indivisível do qual tenha sido penhorada fração ideal; do titular de usufruto, uso, habitação, enfiteuse, direito de superfície, concessão de uso especial para fins de moradia ou concessão de direito real de uso, quando a penhora recair sobre bem gravado com tais direitos reais; do proprietário do terreno submetido ao regime de direito de superfície, enfiteuse, concessão de uso especial para fins de moradia ou concessão de direito real de uso, quando a penhora recair sobre tais direitos reais; do credor pignoratício, hipotecário, anticrético, fiduciário ou com penhora anteriormente averbada, quando a penhora recair sobre bens com tais gravames, caso não seja o credor, de qualquer modo, parte na execução; do promitente comprador, quando a penhora recair sobre bem em relação ao qual haja promessa de compra e venda registrada; do promitente vendedor, quando a penhora recair sobre direito aquisitivo derivado de promessa de compra e venda registrada; da União, o Estado e o Município, no caso de alienação de bem tombado. 3. Providencie a parte exequente memória de cálculo atualizada do débito, no prazo do item "2"

Neste cenário, considerando que apenas houve o deferimento da venda do bem penhorado, ainda pendente de designação de datas para a realização de leilão, não verifico a presença do requisito *periculum in mora* para a concessão do efeito pleiteado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Diante do exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016274-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ANCHIETA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO ROGERIO SCUZIATTO - SP164211-A
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: LEANDRO ROGERIO SCUZIATTO

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000739-43.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: RODOLFO RODRIGO SANTOS LAURENTINO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000739-43.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: RODOLFO RODRIGO SANTOS LAURENTINO
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON DE LIMA FELIX - SP259363-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por RODOLFO RODRIGO SANTOS LAURENTINO em face da UNIÃO FEDERAL, pleiteando o provimento jurisdicional que decrete a nulidade parcial do Edital de Convocação para o Concurso de Admissão ao Curso de Formação de Sargentos Músicos do Corpo de Fuzileiros Navais (C-FSG-UM-CFN), cujas inscrições ocorreram no interstício de 02.04.2018 a 30.04.2018 e, conseqüentemente, a sua participação no certame.

O MM. Juízo a quo julgou procedente o pedido, decretando a nulidade pleiteada, condenando a ré em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, alterada pela Resolução nº 267/2013.

Apelou a União aduzindo, em apertada síntese, que o limite etário imposto pelo referido edital tem respaldo legal no "g", art. 3º da Lei nº 12.705/2012.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000739-43.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: RODOLFO RODRIGO SANTOS LAURENTINO
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON DE LIMA FELIX - SP259363-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A presente demanda traz à baila discussão sobre a legalidade a respeito do limite etário para candidatos Concurso de Admissão ao Curso de Formação de Sargentos Músicos do Corpo de Fuzileiros Navais (C-FSG-UM-CFN), que em seu edital de convocação, nos termos do subitem 3.2, c, assim dispôs:

3.2 – São requisitos para inscrição dos candidatos no concurso e, caso aprovado, para posterior matrícula no C-FSG-MU-CFN:

(...)

c) ter, no mínimo, 18 anos e no máximo 24 anos de idade, referenciados em 1º de janeiro de 2019;

Sendo assim, considerando que a data referência daquele edital é 01/01/2019, a parte autora, ora apelada, viu-se impedida de participar do referido processo, haja vista ter nascido em 20.07.1991.

Conforme inteligência da Súmula 683/STF: "O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido".

Muito embora haja limitação etária para diversas carreiras militares, vê-se que no presente caso as habilidades exigidas para o desempenho do cargo de Sargento Músico são meramente artísticas. Em mais, no que diz respeito às aptidões físicas do autor, deve-se considerar que o mesmo é já militar, como bem salientou o MM. Juízo sentenciante:

"Dessa forma, tal limitação etária não se mostra razoável para o exercício das atribuições relativas ao cargo pretendido de "Sargento Músico", mormente tendo em vista que, por ser cabo engajado (id 6838292), o autor já possui a aptidão física necessária para integrar o corpo de fuzileiros navais."

Trago a colação o bem lançado precedente deste E. Tribunal Regional Federal:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. ADMISSÃO AO CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS MÚSICOS DO EXÉRCITO. LIMITE DE IDADE. LEI 12.705/12. PERTINÊNCIA COM AS ATRIBUIÇÕES DO CARGO. AUSÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. Sendo necessário que o limite de idade para a inscrição em concurso público guarde pertinência com a natureza das atribuições do cargo, é desarrazoada a exigência do limite de 26 anos para a inscrição no concurso para "Sargento Músico", cujas atribuições se referem à execução de peças musicais em eventos do Exército Brasileiro, distintas daquelas previstas para os sargentos de outras áreas, como "Artilharia" e "Cavalaria", com outras formações e decorrentes de escolas distintas. Precedentes.

2. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região; TERCEIRA TURMA; AI0013669-42.2016.4.03.0000; DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA; Data da publicação 20/10/2016)

Dessa forma, as contratações públicas e os atos administrativos devem ser norteados pela razoabilidade. Sendo assim, entendo que o limite etário imposto pelo Edital C-FSG-UM-CFN/2019, em seu item 3.2, c, compromete referido princípio.

Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.

2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

4. No caso específico dos autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, § 11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

9. Embargos de Declaração acolhidos." (EDcl no REsp 1660104/SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo devem ser majorados em 2% (dois por cento), observadas as disposições do artigo 98, §3º, do NCPC.

Ante todo o exposto, **nego provimento à apelação** e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, observadas as disposições do artigo 98, §3º, do mesmo diploma legal, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

SERVIDOR. APELAÇÃO. CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS MÚSICOS CORPO DE FUZILEIROS NAVAIS. LIMITE ETÁRIO. LEI 12.705/12. PERTINÊNCIA COM AS ATRIBUIÇÕES DO CARGO. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS. RECURSO IMPROVIDO

- 1 - Considerando que a data referência daquele edital é 01/01/2019, a parte autora, ora apelada, viu-se impedida de participar do referido processo, haja vista ter nascido em 20.07.1991
- 2 - Súmula 683/STF: "O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido".
- 3 - Muito embora haja limitação etária para diversas carreiras militares, vê-se que no presente caso as habilidades exigidas para o desempenho do cargo de Sargento Músico sejam meramente artísticas. Além do que, o que diz respeito às aptidões físicas do autor, deve-se considerar que o mesmo é já militar, como bem salientou o MM. Juízo sentenciante: "Dessa forma, tal limitação etária não se mostra razoável para o exercício das atribuições relativas ao cargo pretendido de "Sargento Músico", mormente tendo em vista que, por ser cabo engajado (id 6838292), o autor já possui a aptidão física necessária para integrar o corpo de fuzileiros navais."
- 4 - Precedente deste E Tribunal Regional Federal: TERCEIRA TURMA; AI0013669-42.2016.4.03.0000; DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA; Data da publicação 20/10/2016.
- 5 - As contratações públicas e os atos administrativos devem ser norteados pela razoabilidade. Sendo assim, entendo que o limite etário imposto pelo Edital C-FSG-UM-CFN/2019, em seu item 3.2, c, compromete referido princípio.
- 6 - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, observadas as disposições do artigo 98, §3º, do NCPD.
- 7 - Apelação improvida. Honorários majorados em 2% (dois por cento), com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, observadas as disposições do artigo 98, §3º, do mesmo diploma legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e majorar em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, observadas as disposições do artigo 98, §3º, do mesmo diploma legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007502-83.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DORA NADY DA COSTA SANTOS, LIZ MARIA DA COSTA SANTOS DE FREITAS DA COSTA MARQUES, SHEILA MARA DA COSTA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LILIAN MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP398232-A, AMANDA MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP405720-A

Advogados do(a) APELADO: LILIAN MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP398232-A, AMANDA MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP405720-A

Advogados do(a) APELADO: AMANDA MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP405720-A, LILIAN MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP398232-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007502-83.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DORA NADY DA COSTA SANTOS, LIZ MARIA DA COSTA SANTOS DE FREITAS DA COSTA MARQUES, SHEILA MARA DA COSTA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LILIAN MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP398232-A, AMANDA MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP405720-A

Advogados do(a) APELADO: LILIAN MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP398232-A, AMANDA MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP405720-A

Advogados do(a) APELADO: AMANDA MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP405720-A, LILIAN MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP398232-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **UNIÃO FEDERAL** contra acórdão (ID 75934193) que, por unanimidade, negou provimento à apelação.

A embargante aduz, em apertada síntese, que: (i) há omissões relativas ao artigo 50, IV, "e", da Lei nº 6.880/80 e ao artigo 16 da Lei nº 4.506/64; (ii) o presente recurso tem caráter de prequestionamento, à luz das Súmulas 98 do Superior Tribunal de Justiça e 356 do Supremo Tribunal Federal.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007502-83.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DORA NADY DA COSTA SANTOS, LIZ MARIA DA COSTA SANTOS DE FREITAS DA COSTA MARQUES, SHEILA MARA DA COSTA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LILIAN MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP398232-A, AMANDA MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP405720-A

Advogados do(a) APELADO: LILIAN MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP398232-A, AMANDA MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP405720-A

Advogados do(a) APELADO: AMANDA MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP405720-A, LILIAN MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP398232-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Primeiramente, o aresto embargado analisou o conteúdo do artigo 50, IV, "e", do Estatuto dos Militares em sua inteireza. Nesse sentido, a Lei nº 6.880/80 é a norma jurídica que, malgrado seja anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, regulamenta o artigo 142, §3º, X, desta.

Ademais, como é cediço, o poder regulamentar é estritamente subordinado à lei, de modo que tudo o que for além dos limites dela será nulo, a exemplo do que consta do artigo 49, V, da Constituição Federal de 1988.

Posteriormente, cabe esclarecer que a Lei nº 4.506/64 disciplina o imposto incidente sobre a renda e proventos de qualquer natureza. O conteúdo de seu artigo 16, XI, deve ser interpretado tendo em vista os exatos limites de sua incidência: o poder de tributar da União Federal, à luz do artigo 153, III, da Constituição Federal de 1988.

Por conseguinte, não há qualquer incompatibilidade entre o artigo 16, XI, da Lei nº 4.506/64 e o disposto no artigo 50, §3º, "f", e §4º, da Lei nº 6.880/80, porque aquele regulamenta matéria tributária, e este se insere no contexto do vínculo estatutário entre o Estado e os militares.

Ademais, o simples fato de os proventos em testilha configurarem fato gerador para o imposto de renda não basta, por si só, para afastar a caracterização da dependência de familiares para comum militar.

No mais, o Código de Processo Civil de 2015 reforça entendimento manifestado na lei anterior, ao prescrever o cabimento dos embargos de declaração contra qualquer decisão, para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material. Acrescentou, ainda, às hipóteses há muito admitidas pela jurisprudência como exemplo do erro material e autorizou a sua oposição contra decisão que deixa de manifestar-se sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos, em incidentes de assunção de competência, ou em qualquer das hipóteses descritas no artigo 489, § 1º. Nesse sentido:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

(...)

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

(...)

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento".

Ademais, é oportuno citar trecho do voto do Desembargador Federal Johnson dos Santos, Relator da Ação Rescisória nº 2007.03.00.029798-0, julgado em 19/03/2012 pela 1ª Seção desta Corte e publicado no DJU em 23/03/2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rel 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg na REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg na REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-Agr-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 Agr-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rel 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg na Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg na Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos REsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rel 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011)"

Diante disso, constata-se a impertinência destes declaratórios.

(...)

É como voto.". (Grifos nossos)

Convém salientar, também, que o dispositivo legal supramencionado não franquia à parte a rediscussão da matéria contida nos autos, consoante se verifica do precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver na decisão obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 1.022 do CPC/2015. 2. No caso concreto, não se constatam os vícios alegados pela parte embargante, que busca rediscutir matéria devidamente examinada pela decisão embargada, o que é incabível nos embargos declaratórios. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ - EDcl no AgRg no AREsp: 801800 RJ 2015/0264988-7, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Julgamento: 26/04/2016, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/05/2016)".

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)".

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA)".

Ausentes as omissões apontadas, verifico o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO. REJEIÇÃO. Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015. "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (...); b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...); c) fins meramente infringentes (...); d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...); e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);" (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOMDI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12). O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria já discutida nos autos. Não há incompatibilidade entre o artigo 16, XI, da Lei nº 4.506/64 e o disposto no artigo 50, §3º, "f", e §4º, da Lei nº 6.880/80. Ausência de omissão. A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017256-50.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MECANICA MASATO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017256-50.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MECANICA MASATO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por MECÂNICA MASATO LTDA contra decisão de fls. 448 autos principais que, em sede de impugnação aos bens arrematados na execução fiscal lhe movida pela União Federal, objetivando o reconhecimento judicial de nulidade da arrematação, a teor do disposto no item 10, 10.1, "b" do Edital de Leilão, ao argumento de que o arrematante, Ricardo Martins Domingues, estava impedido de participar do leilão por não ter cumprido parcelamento assumido em hastas públicas anteriores, indeferiu pedido formulado pela impugnante, ao fundamento de que as consequências jurídicas pelo não pagamento das parcelas relativas ao parcelamento do valor da arrematação estão contidas do art. 98, § 6º da Lei Específica nº 8.212/91.

Afirma que o pagamento das parcelas está sendo feito normalmente, conforme se constata nos autos principais, e que não lhe cabe analisar parcelamento administrativo firmado entre o fisco e arrematante, nem impedir a participação deste em hasta pública no âmbito da Justiça Federal.

Agravante: articula nesta sede os mesmos argumentos articulados em sua peça impugnativa, apoiando-se na tese de que, nos termos do item 10.1, "b" do edital, o arrematante não poderia ter participado da hasta pública, já que rompeu parcelamento firmado anteriormente em outra hasta pública.

Comcontraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017256-50.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MECANICA MASATO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A questão de parcelamento não cumprido firmado em hasta pública se resolve mediante a aplicação da norma especial prevista no art. 98, §§ 1º e 6º da Lei 8.212/91, *in verbis*:

“Art. 98. Nas execuções fiscais da dívida ativa do INSS, o leilão judicial dos bens penhorados realizar-se-á por leiloeiro oficial, indicado pelo credor, que procederá à hasta pública:

§ 1º Poderá o juiz, a requerimento do credor, autorizar seja parcelado o pagamento do valor da arrematação, na forma prevista para os parcelamentos administrativos de débitos previdenciários.

§ 6º Se o arrematante não pagar, no vencimento, qualquer das parcelas mensais, o saldo devedor remanescente vencerá antecipadamente, que será acrescido em cinquenta por cento de seu valor a título de multa, e, imediatamente inscrito em dívida ativa e executado.”

Ratifica o acima exposto no seguinte julgado:

“EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO E DO INSS. PARCELAMENTO DO VALOR DA ARREMATACÃO. ART. 98, §§1º E 2º DA LEI N. 8.212/91. ESPECIALIDADE EM RELAÇÃO AO ART. 690, DO CPC. POSSIBILIDADE DE ALIENAÇÃO VIA PAGAMENTO PARCELADO DO BEM EM SEGUNDO LEILÃO POR QUALQUER VALOR EXCETUADO O VIL E PAGAMENTO DE ENTRADA INFERIOR A 30% (TRINTA POR CENTO) DO VALOR DA AVALIAÇÃO. NULIDADE DA ARREMATACÃO PARCELADA QUE NÃO FOI PREVISTA NO EDITAL DE LEILÃO, CONFORME ART. 98, §2º, DA LEI N. 8.212/91. 1. Nas execuções fiscais da dívida ativa do INSS e dívida ativa da União vigem o regramento especial estabelecido na Lei n. 8.212/91 e Lei n. 6.830/80 (LEF), sendo que a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silêntes e no que com elas compatível. Precedentes: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.272.827 - PE, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22.05.2013 e REsp. n. 1.070.369/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/ acórdão Min. Castro Meira, julgado em 14.10.2008. 2. No caso concreto, por se tratar de parcelamento do pagamento do valor da arrematação em execução fiscal da dívida ativa originalmente do INSS e agora da União, vigem o art. 98, da Lei n. 8.212/91, por especialidade, que permite a alienação do bem no segundo leilão, por qualquer valor, excetuado o vil, e inclusive mediante pagamento parcelado do valor da arrematação, na forma prevista para os parcelamentos administrativos de débitos previdenciários (hodiernamente, art. 10 et seq. da Lei n. 10.522/2002). 3. Consoante o art. 98, §2º, da Lei n. 8.212/91, todas as condições do parcelamento da arrematação deverão constar do edital de leilão, sob pena de nulidade na forma do art. 244, do CPC (situações em que a lei prescreve determinada forma, sem cominação de nulidade). 4. Adotadas essas condições expressamente no edital de leilão, exclui-se a incidência do art. 690, §1º, do CPC, por evidente incompatibilidade, pois faz as exigências de alienação por valor nunca inferior à avaliação e oferta de 30% (trinta por cento) do valor à vista, requisitos que contrariam o disposto no art. 98, da Lei n. 8.212/91: a) no que diz respeito à alienação do bem no segundo leilão por qualquer valor, excetuado o vil; b) no que se refere à exigência de pagamento no ato apenas do valor da primeira parcela (não se exige a entrada de 30%); e c) à adoção das regras dos parcelamentos administrativos já praticados no âmbito da Dívida Ativa da União e do INSS (art. 10 et seq. da Lei n. 10.522/2002 incompatível com a adoção da "proposta mais conveniente"). 5. Situação em que a arrematação ocorreu de forma parcelada sem que as condições do parcelamento da arrematação tivessem constado do edital de leilão, impedindo que outros licitantes pudessem recorrer à hasta pública em iguais condições ao que efetivamente arrematou, sendo flagrante o prejuízo ao executado que viu seu bem ser alienado por valor inferior ao que poderia atingir se houvesse outros concorrentes. 6. Recurso especial provido. ...EMEN:”

(STJ, Resp. nº 1431155, 2ª Turma, rel. Mauro Campbell Marques, DJE 02-06-2014)

A norma especial supra não impede aqueles que descumpriram obrigações firmadas em hastas públicas anteriores de participarem de novas praças ou leilões.

Em respeito ao princípio da legalidade, mesmo em se tratando de parcelamento inadimplido, a única consequência legal é o vencimento antecipado das parcelas e inscrição do saldo remanescente em dívida ativa em nome do arrematante.

Além do mais, o interesse para questionar a nulidade apontada não é da recorrente, pois sua dívida fiscal foi sub-rogada no preço da arrematação, tanto que se o parcelamento não for adimplido é sobre os ombros do arrematante que recaem consequências legais decorrentes.

A ausência de prejuízo insere a questão na seara do princípio *pas de nullité sans grief*; ou seja, não há nulidade sem prejuízo, ainda que seja absoluta, conforme, também, entendeu o Superior Tribunal de Justiça no seguinte julgado:

“EMEN: ERESP. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO RÉU PARA OITIVA TESTEMUNHAL. CONTRADITÓRIO. NULIDADE ABSOLUTA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE UM MÍNIMO DE PREJUÍZO. SITUAÇÃO CONCRETA. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER ABALO AO DIREITO DE DEFESA. PROVA DESIMPORTANTE. MERA CONFIRMAÇÃO DE FATO INCONTROVERSO DA CAUSA. A violação ao contraditório enquadra-se no rol das nulidades absolutas, pois envolve o direito de observância de garantia do devido processo legal. No entanto, embora se trate de nulidade de natureza absoluta, o efeito de sua inobservância deve levar em consideração a finalidade do ato e o seu conteúdo para os fins da causa, pois não se mostra possível anular o processo com base em vício que não trouxe qualquer prejuízo ao direito de defesa, tampouco influiu no juízo de convencimento do julgador. No caso, a prova testemunhal colhida sem o contraditório apenas ratificou fato incontroverso da causa reconhecido pela própria defesa. Embargos desprovidos. ...EMEN:”

(STJ, ERESP nº 1201317, Corte Especial, rel. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 19-08-2013)

Dessa forma, só a Fazenda Pública tinha interesse legítimo para questionar a participação de Ricardo Martins Domingues na hasta pública impugnada, já que é ela quem sofre os efeitos da inadimplência do mesmo em outros parcelamentos firmados em hastas públicas anteriores.

Ante ao exposto, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO – HASTA PÚBLICA ARREMATACÃO - PARCELAMENTO NÃO CUMPRIDO - PARTICIPAÇÃO EM NOVO LEILÃO – POSSIBILIDADE

I – O artigo 98, §§ 1º e 6º da Lei 8.212/91, norma especial, não impede aqueles que descumpriram obrigações firmadas em hastas públicas anteriores de participarem de novas praças ou leilões.

II – Descumprir parcelamento de dívida fiscal assumido em hasta implica apenas na inscrição no montante inadimplido em dívida ativa em nome do arrematante.

III – Se a dívida fiscal foi substituída pelo preço da arrematação, o interesse para questionar a legalidade ou não da participação do arrematante na hasta pública não é do arrematado.

IV - Agravo instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003334-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: PAULO MARTON
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO MARTON - SP197227
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003334-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: PAULO MARTON
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO MARTON - SP197227
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento em face de parte da decisão "a quo", a qual indeferiu a restituição dos valores despendidos com comissão de leiloeiro e respectivas custas judiciais, quando acolhida a desistência da arrematação.

Sustenta o agravante que a comissão do leiloeiro e as custas judiciais devem ser devolvidos, pois não houve o resultado útil de sua atividade considerando o negócio não concluído, tendo em vista que o pedido de desistência da arrematação fundou-se por força alheia a sua vontade, uma vez que passados quatro anos sem a expedição da carta de arrematação e mandado de inibição na posse, face a oposição de embargos de terceiros e embargos de arrematação.

Acrescentando-se ainda a penhora no rosto dos autos executivos, condizente a despesas condominiais não honradas.

Tutela recursal não deferida.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003334-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: PAULO MARTON
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO MARTON - SP197227
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) - O Código de Processo Civil de 1973, em seu artigo 694 estabelecia como perfeita a arrematação quando, "in verbis":

"Art. 694. Assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventário da justiça o leiloeiro, a arrematação considerará-se perfeita, acabada e irretirável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado."

Em que pese os requisitos retro citados restarem atendidos, a decisão guerreada homologa a desistência da arrematação nos moldes do § 1º, IV, do mesmo artigo 694, considerando o momento de oposição dos embargos naqueles autos, quando da vigência do CPC de 1973, tomando sem efeito o ato de arrematação.

Por seu turno, a norma não estabelecia prazo para desistência da arrematação quando da oposição de embargos à arrematação ou terceiro, mesmo após quatro anos dos recursos opostos, este foi o entendimento adotado pela MM. Juíza, restando autorizado o levantamento do valor de arrematação depositado, sem, contudo, deferir a devolução da comissão do leiloeiro e custas judiciais, sob o fundamento da efetiva prestação do serviço pelo leiloeiro.

No tocante as argumentações ventiladas pelo arrematante, ora agravante, da leitura da norma não se extrai o direito a devolução das custas e tão pouco da comissão do leiloeiro, autorizando tão somente o levantamento do depósito, e como bem explicitado pela decisão, o serviço fora prestado e diferentemente do alegado, o leiloeiro fez jus ao recebimento da comissão, nessa linha:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERIU A REALIZAÇÃO DO LEILÃO POR **LEILOEIROS** DETERMINANDO A PRÁTICA DO ATO POR OFICIAIS DE JUSTIÇA DA COMARCA SEM CUSTO ALGUM. APLICAÇÃO DO ART. 98, CAPUT, DA LEI Nº 8.212/91 E ART. 23, § 2º, DA LEI Nº 6.830/80. 1. O art. 98, caput, da Lei nº 8.212/91 permite ao exequente a indicação de **leiloeiro**. 2. A **comissão do leiloeiro** é paga pelo arrematante, nos termos do art. 23, § 2º, da Lei nº 6.830/80."

(Agravo de Instrumento - 170606 (0000191-21.2003.4.03.0000), TRF3, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 17/06/2005)

Ainda nesta esteira, em corroboração segue o artigo 23, §2º, da Lei 6830/80:

Art. 23 - A alienação de quaisquer bens penhorados será feita em leilão público, no lugar designado pelo Juiz.

§2º - Cabe ao arrematante o pagamento da comissão do leiloeiro e demais despesas indicadas no edital.

De outra monta, a desistência requerida por desinteresse do arrematante, após quatro anos da arrematação, apesar da nuance comercial e econômica, fora observada o que lhe garantia a norma no tocante a desistência.

Ademais, o leilão pressupõe risco para todas as partes e, seu desenvolvimento sem alternância na realidade a que foi proposta em edital, obedecida a legalidade stricto sensu, acaba por afastar alegações de surpresa ou prejuízo, sem ensejar invalidade ou ineficácia do ato.

"EMEN: RECURSO ESPECIAL - LEILOEIRO PÚBLICO - HASTAS PÚBLICAS FRUSTRADAS - ADJUDICAÇÃO DO BEM PELO CREDOR - COMISSÃO DO LEILOEIRO INDEVIDA - AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE POR PARTE DO ADJUDICANTE - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. I - A atividade de leiloeiro pressupõe a existência de risco do negócio, pois, não será em todos casos em que haverá alguém disposto a arrematar o bem penhorado. II - No presente caso o credor e adjudicante, ora recorrido, não foi responsável pelo insucesso das hastas públicas. Não lhe retirou o mandado antes de ele ter tido a oportunidade de concluir sua tarefa, posto que realizou as duas hastas públicas. O leiloeiro cumpriu o seu trabalho, porém, não teve êxito. III - A comissão será devida somente quando houver arrematante e é o arrematante quem deve efetuar o seu pagamento, de acordo com o que for estabelecido em lei ou arbitrado pelo juiz, nos termos do art. 705, inciso IV, do Código de Processo Civil. IV - O entendimento de que a comissão de leiloeiro somente é devida quando há arrematação do bem, é o que mais se harmoniza com o espírito do contido no art. 705 do Código de Processo Civil e artigos 24 e 40 do Decreto n. 21.981, de 1932, e com o art. 188 do Código Comercial. V - Recurso especial improvido."

(Resp. 76463 - (2005.01.10583-6), STJ, Segunda Seção, Rel. Min. Massami Uyeda, DJE 21/06/2010).

Todavia, subsistindo o sentimento de prejuízo pela parte agravante, considerando a hipótese nascida sob a égide do novo CPC, poderá valer-se do que dispõe o artigo 903, caput, do NCPC/2015:

"Art. 903. Qualquer que seja a modalidade de leilão, assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo leiloeiro, a arrematação será considerada perfeita, acabada e irretirável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado ou a ação autônoma de que trata o § 4º deste artigo, **assegurada a possibilidade de reparação pelos prejuízos sofridos.**

Deste modo, sendo a arrematação ato de natureza processual, adstrito as regras de aplicação imediata, não retroativa, restando demonstrado o prejuízo na vigência da norma processual correlata, deve a parte tida por prejudicada buscar a reparação de seu direito em ação própria.

Ante ao exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESISTÊNCIA DE ARREMATÇÃO. COMISSÃO DO LEILOEIRO E CUSTAS JUDICIAIS. DEVOUÇÃO INDEVIDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

I - Acolhimento da desistência da arrematação, nos termos do §1º, IV, do art. 694, feita após quatro anos da oposição de embargos à arrematação e embargos de terceiros.

II - A norma não estabelecia prazo para a desistência da arrematação quando da oposição de embargos à arrematação ou terceiro, restando autorizado o levantamento do valor de arrematação depositado, sem, contudo, previsão para devolução de comissão do leiloeiro e custas judiciais.

III - Indevidas a devolução das custas judiciais e da comissão de leiloeiro, tendo em vista o serviço prestado;

IV - Demonstração de prejuízo na vigência do NCPC, obediência ao que leciona o artigo 903, Caput.

V - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003403-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: REINALDO ZAMARIOLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR - SP210051-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: CAIO CUBAS FREITAS
Advogado do(a) INTERESSADO: ROGERIO DE SA LOCATELLI - SP241260-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003403-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: REINALDO ZAMARIOLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR - SP210051-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: CAIO CUBAS FREITAS
Advogado do(a) INTERESSADO: ROGERIO DE SA LOCATELLI - SP241260
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Reinaldo Zamarioli contra decisão monocrática de fls. 341 dos autos executivos principais que determinou a expedição da carta de arrematação e mandado de emissão na posse do imóvel arrematado, conforme já determinado anteriormente, desde que as parcelas da arrematação esteja sendo cumprindo regularmente pelo arrematante.

Agravante: requer liminarmente a reforma da decisão, ao argumento de nulidade do leilão e todos os atos executórios.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003403-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: REINALDO ZAMARIOLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR - SP210051-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: CAIO CUBAS FREITAS
Advogado do(a) INTERESSADO: ROGERIO DE SA LOCATELLI - SP241260
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

“Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano irreversível ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indeferiu** o pedido de efeito suspensivo.”

O juízo de origem determinou a expedição da carta de arrematação e mandado de emissão na posse nos seguintes fundamentos:

“A Decisão proferida pelo TRF - 3ª Região às fls. 335/338, não conheceu do Agravo de Instrumento interposto pelo executado Reinaldo Zamarioli, por ser intempestivo. 2) À luz do contido na manifestação da Fazenda Nacional à fl. 339, antes da expedição da carta de arrematação e mandado de imissão na posse do bem arrematado, determino a intimação da procuradora da exequente para que informe se o parcelamento firmado às fls. 165/169 vem sendo cumprido. Se afirmativo, expeçam-se a carta de arrematação e mandado de imissão do arrematante na posse do imóvel arrematado, conforme já determinado na decisão de fls. 274/277. 3) Após, intime-se a exequente para que requeira o que de direito em termos de prosseguimento ou arquivamento da execução, apresentando planilha do débito atualizado, descontando-se o valor da arrematação. Prazo: 30 dias..”

Ademais é unânime o entendimento de que após a assinatura regular do auto, a arrematação somente poderá ser invalidada se cabalmente demonstrada ocorrência de algumas das hipóteses previstas no § 1º c/c o § 2º, art. 903 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

“**Art. 903. Qualquer que seja a modalidade de leilão, assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo leiloeiro, a arrematação será considerada perfeita, acabada e irretroatável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado ou a ação autônoma de que trata o § 4º deste artigo, assegurada a possibilidade de reparação pelos prejuízos sofridos.**”

§ 1º Ressalvadas outras situações previstas neste Código, a arrematação poderá, no entanto, ser:

I - invalidada, quando realizada por preço vil ou com outro vício;

II - considerada ineficaz, se não observado o disposto no art. 804;

III - resolvida, se não for pago o preço ou se não for prestada a caução.

§ 2º O juiz decidirá acerca das situações referidas no § 1º, se for provocado em até 10 (dez) dias após o aperfeiçoamento da arrematação”

No caso, os argumentos da agravante não são capazes de invalidar a arrematação, pois não se enquadram em nenhuma das hipóteses legais acima explicitadas.

Além disso, os demais argumentos articulados nos presentes autos pela recorrente não possuem correlação com o decidido com a decisão agravada.

Sendo assim, a decisão agravada não merece reforma, já que seus fundamentos estão em conformidade com as provas e documentos carreados aos autos e também com a jurisprudência.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL ATOS EXPROPRIATÓRIOS – POSSIBILIDADE – ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATÇÃO – IRRETRATABILIDADE

I – A assinatura do auto de arrematação nos termos do art. 903 do Código de Processo Civil a torna perfeita, acabada e irretroatável, ainda que a

II – Não há comprovação nos autos de que foram utilizados meios processuais ardilosos em prejuízo da marcha processual, a ensejar nulidade do leilão.

III – Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003554-91.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOAO CARLOS FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RODRIGUES - SP291334-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003554-91.2018.4.03.6114

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por João Carlos Filho em face da Caixa Econômica Federal – CEF objetivando a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais e morais decorrente do encerramento da sua conta mantida junto à requerida sem justificativa e do bloqueio do numerário ali existente.

Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de condenar a CEF a devolver ao autor o valor de R\$ 52.987,68, acrescido de juros e correção monetária, bem como a pagar a quantia de R\$ 3.000,00, a título de danos morais, com correção monetária e juros a partir da sentença. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, de responsabilidade das respectivas partes, em face da sucumbência recíproca.

Apelação da parte autora juntada no documento id 93210890, requerendo “a aplicação do que dispõe o artigo 85 §14 cc artigo 98, § 3º, ambos do Código de Processo Civil ao presente processo”.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003554-91.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOAO CARLOS FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RODRIGUES - SP291334-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES - SP240573-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O presente apelo não merece ser conhecido.

Inicialmente, tem-se que, no tocante à verba honorária, a r. sentença assim dispôs (id 93210883):

“Honorários advocatícios, os quase arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, serão de responsabilidade das respectivas partes, em face da sucumbência recíproca.”

Ato contínuo, em sede de embargos de declaração, o MM. Juízo a quo assim se manifestou (id 93210888):

“No mais, consta expressamente da sentença que os honorários advocatícios serão devidas pelas respectivas partes AOS RESPECTIVOS ADVOGADOS, OU SEJA, CADA PARTE ARCARÁ COM OS HONORÁRIOS DOS PRÓPRIOS ADVOGADOS.”

Apela a parte autora requerendo a aplicação do disposto no artigo 85, §14, do Código de Processo Civil a fim de determinar que cada parte deverá pagar a verba honorária do advogado da parte adversa.

Cumpra observar que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual “o interesse recursal repousa no binômio necessidade e utilidade. A necessidade refere-se à imprescindibilidade do provimento jurisdicional pleiteado para a obtenção do bem da vida em litígio, ao passo que a utilidade cuida da adequação da medida recursal alçada para atingir o fim colimado.” (Resp 1.732.026/RJ, Relator: Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 17/05/2018, p. 21/11/2018)

No caso vertente, falta interesse recursal à parte autora, na medida em que não houve determinação da compensação da verba honorária vedada pelo artigo 85, §14, do Código de Processo Civil mas tão somente a fixação da verba honorária paga pela parte contratante.

Assim, comprovada a ausência de interesse recursal, é de rigor o não conhecimento do presente apelo.

Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.

2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: “O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento”.

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, “somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC”.

4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, §11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

9. Embargos de Declaração acolhidos." (EDcl no REsp 1660104/SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo a cargo da apelante devem ser majorados em 2% (dois por cento), observadas as disposições da justiça gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do NCPC.

Diante do exposto, **não conheço** da apelação, e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo a cargo da apelante, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, observadas as disposições da justiça gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo diploma legal, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. ARTIGO 85, §11, DO NCPC. APELO NÃO CONHECIDO.

I - Apela a parte autora requerendo a aplicação do disposto no artigo 85, §14, do Código de Processo Civil a fim de determinar que cada parte deverá pagar a verba honorária do advogado da parte adversa.

II - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual "o interesse recursal repousa no binômio necessidade e utilidade. A necessidade refere-se à imprescindibilidade do provimento jurisdicional pleiteado para a obtenção do bem da vida em litígio, ao passo que a utilidade cuida da adequação da medida recursal alçada para atingir o fim colimado." (Resp 1.732.026/RJ, Relator: Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 17/05/2018, p. 21/11/2018)

III - No caso vertente, falta interesse recursal à parte autora, na medida em que não houve determinação da compensação da verba honorária vedada pelo artigo 85, §14, do Código de Processo Civil, mas tão somente a fixação da verba honorária paga pela parte contratante.

IV - Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

V - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, a cargo da apelante, observadas as disposições da justiça gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do NCPC.

VI - Apelação não conhecida. Honorários, a cargo da apelante, majorados em 2% (dois por cento), observadas as disposições da justiça gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer da apelação, e majorar em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo a cargo da apelante, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, observadas as disposições da justiça gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo diploma legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027348-53.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: IRISTEU DA SILVA, FABIO FRANCISCO FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ALVES TORRES - SP102132-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ALVES TORRES - SP102132-A

AGRAVADO: WILSON RICARDO DA SILVA BARBOSA, WALKIRIA ALESSANDRA DA SILVA BARBOSA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXSANDRO TADEU JANUARIO DE OLIVEIRA - SP152754

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXSANDRO TADEU JANUARIO DE OLIVEIRA - SP152754

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027348-53.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: IRISTEU DA SILVA, FABIO FRANCISCO FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ALVES TORRES - SP102132-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ALVES TORRES - SP102132-A

AGRAVADO: WILSON RICARDO DA SILVA BARBOSA, WALKIRIA ALESSANDRA DA SILVA BARBOSA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXSANDRO TADEU JANUARIO DE OLIVEIRA - SP152754

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXSANDRO TADEU JANUARIO DE OLIVEIRA - SP152754

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Iristeu da Silva e outro contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de habilitação dos agravantes visando o recebimento do valor que seria pago pela União Federal aos agravados.

Sustentamos agravantes, em síntese, que fazem jus a inclusão como herdeiros, para fins de recebimento do valor da indenização que a eles também compete e que também lhes é de direito.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027348-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: IRISTEU DA SILVA, FABIO FRANCISCO FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ALVES TORRES - SP102132-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ALVES TORRES - SP102132-A
AGRAVADO: WILSON RICARDO DA SILVA BARBOSA, WALKIRIA ALESSANDRA DA SILVA BARBOSA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXSANDRO TADEU JANUARIO DE OLIVEIRA - SP152754
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXSANDRO TADEU JANUARIO DE OLIVEIRA - SP152754
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de recurso versando matéria de habilitação dos agravantes no polo ativo da execução para fins de recebimento de indenização.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão nos seguintes termos:

"Trata-se de cumprimento de acórdão condenatório, título formado por IRACI DA SILVA BARBOSA contra a UNIÃO FEDERAL. Após o falecimento da autora originária, foi homologada a habilitação de seus sucessores: Wilson Ricardo da Silva Barbosa e Walkiria Alessandra da Silva Barbosa (fl. 402). Iristeu da Silva e Fábio Francisco Ferreira da Silva requereram, posteriormente, a habilitação no pólo ativo da execução (fls. 416/419). Sustentam que Iraci da Silva Barbosa, autora originária, ingressou com a demanda indenizatória em razão do falecimento de sua mãe, Nair Ribeiro da Silva. No entanto, Nair Ribeiro da Silva teria tido mais dois filhos além da autora originária: Irineu da Silva (já falecido) e Iristeu da Silva. Aduzem que, na qualidade de filho e neto de Nair Ribeiro da Silva, também fariam jus ao pagamento da indenização reconhecida judicialmente a Iraci da Silva Barbosa. Assim, pleiteiam a suspensão da expedição de alvarás em favor de Wilson e Walkiria, sucessores da autora originária, e a sua habilitação nos autos. Os sucessores da autora originária, Wilson e Walkiria, e a União Federal se manifestaram às fls. 431/437 e 439. Eis a síntese do necessário. Passo a decidir. O pedido de habilitação de Iristeu da Silva e Fábio Francisco Ferreira da Silva deve ser indeferido. O título condenatório formado nestes autos e ora executado destinava-se a reparar, moral e materialmente, apenas a autora originária da demanda, filha da falecida, Iraci da Silva Barbosa. Inviável que, posteriormente, outros parentes que não são sucessores civis diretos de Iraci da Silva Barbosa, pretendam receber valores destinados à reparação dos danos morais e materiais sofridos por essa última em razão do falecimento de Nair Ribeiro da Silva. Aplicação do artigo 506 do Código de Processo Civil. Observo, ainda, que não havia litisconsórcio obrigatório no pólo ativo da ação indenizatória, de modo que nada impedia Iraci da Silva Barbosa, filha da vítima, de pleitear a condenação da União Federal ao pagamento de danos morais e materiais pela perda de sua genitora, independentemente da presença de outros parentes da falecida, Nair Ribeiro da Silva. Diante do exposto, indefiro o pedido de fls. 416/419. Providencie a Secretaria o total cumprimento ao despacho de fl. 413. Int."

No caso, apenas os descendentes de Iraci estão aptos a se habilitar na medida em que a indenização integra o espólio de Iraci e não de Nair, como bem assinalado na decisão agravada ao concluir que "O título condenatório formado nestes autos e ora executado destinava-se a reparar, moral e materialmente, apenas a autora originária da demanda, filha da falecida, Iraci da Silva Barbosa. Inviável que, posteriormente, outros parentes que não são sucessores civis diretos de Iraci da Silva Barbosa, pretendam receber valores destinados à reparação dos danos morais e materiais sofridos por essa última em razão do falecimento de Nair Ribeiro da Silva".

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HABILITAÇÃO DOS AGRAVANTES NO POLO ATIVO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Da análise dos documentos trazidos aos autos, denota-se que os fundamentos externados na decisão agravada revestem-se de plausibilidade jurídica, qual seja, o título condenatório formado nestes autos destina-se a reparar, moral e materialmente, apenas a autora originária da demanda, filha da falecida, Iraci da Silva Barbosa, sendo inviável que, posteriormente, outros parentes que não são sucessores civis diretos de Iraci da Silva Barbosa, pretendam receber valores destinados à reparação dos danos morais e materiais sofridos por essa última em razão do falecimento de Nair Ribeiro da Silva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000413-82.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ANIZIO RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: LUIZA DIAS MARTINS - RJ179131-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, ALEKSANDER SILVA DE MATOS PEGO - SP192705-A

Advogado do(a) APELADO: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000413-82.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ANIZIO RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: LUIZA DIAS MARTINS - RJ179131-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S, ALEKSANDER SILVA DE MATOS PEGO - SP192705-A

Advogado do(a) APELADO: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo interno interposto por Sul América Companhia Nacional de Seguros na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015 contra decisão monocrática (ID 20690781).

Os recorrentes buscam a reforma da decisão monocrática agravada alegando, em síntese, que o processo deve ser suspenso até o julgamento definitivo do RE nº 827.996/PR, com repercussão geral no STF, nos termos dos artigos 1.040, II e 1.041 do NCPC (ID 24620209).

Com resposta ao agravo na forma do art. 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000413-82.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ANIZIO RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: LUIZA DIAS MARTINS - RJ179131-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S, ALEKSANDER SILVA DE MATOS PEGO - SP192705-A

Advogado do(a) APELADO: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

“Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final.”

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

“2. Impugnação específica – parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada – parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente.” (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição, pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, o agravante limitou-se a aduzir irresignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento, o qual está embasado, em essência, nos seguintes fundamentos legais e razões de decidir:

a) A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, a mesma deve comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior. Precedentes;

b) Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA;

c) No caso dos autos, verificou-se que os contratos foram firmados em 1978, 1979 e 1984 (ID 2080860 - fls. 736 e seguintes), portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

d) Destarte, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário, entre outros requisitos, que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 (Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (MP nº 478/09), o que não ocorreu no caso dos autos.

Cumpr salientar que o sobrestamento ou a suspensão nacional dos processos mencionada nos artigos 1.040 e 1.041 do NCPC não é automática, mas uma faculdade do relator do recurso extraordinário. (Precedente: STF. Plenário. RE 966.177 RG/RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 7/6/2017).

Além disso, verifica-se que, no RE 827.996/PR, o Ministro Gilmar Mendes não apreciou o pedido de suspensão nacional, em decisão proferida em 22.02.2019, conforme se denota do seguinte trecho transcrito, *in verbis*:

“(…) A suspensão nacional prevista no Código de Processo Civil 2015 e no RISTF (art. 328, caput) tem amparo nas ideias de segurança jurídica e na isonomia dos jurisdicionados, uma vez que proporciona o mesmo tratamento às causas que apresentam questões idênticas. Todavia, considerando a liberação do processo para sua inclusão em pauta, deixo de analisar, por ora, esse pedido”.

Destarte, como não há determinação de suspensão nacional na referida decisão no RE 827.996/PR, não há como acolher a tese do agravante.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

II - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018195-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FABIO AMICIS COSSI
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AMICIS COSSI - SP62253-A
AGRAVADO: GOAR SILVESTRE LORENCINI
Advogado do(a) AGRAVADO: ADNAMARIARAMOS LAMONICA - SP292360-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018195-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FABIO AMICIS COSSI
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AMICIS COSSI - SP62253-A
AGRAVADO: GOAR SILVESTRE LORENCINI
Advogado do(a) AGRAVADO: ADNAMARIARAMOS LAMONICA - SP292360-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela de urgência, interposto por FABIO AMICIS COSSI em face da decisão que indeferiu o pedido de execução definitiva de honorários advocatícios convencionais.

Sustenta o agravante, em síntese, que lhe seja dada a oportunidade de iniciar a execução definitiva de valores relativos aos seus honorários advocatícios, sejam eles os convencionais ou os arbitrados e decorrentes da sucumbência (ID 80903521).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 98595668).

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018195-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FABIO AMICIS COSSI
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AMICIS COSSI - SP62253-A
AGRAVADO: GOAR SILVESTRE LORENCINI
Advogado do(a) AGRAVADO: ADNAMARIARAMOS LAMONICA - SP292360-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

“Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.”

O juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência com base nos seguintes fundamentos:

“1. ID nº 14566473: notícia do advogado Fábio Amicis Cossi a interposição de agravo de instrumento em face do r. despacho ID nº 14168065, no qual restou consignado que, uma vez que ainda existe pendência a respeito de eventual valor líquido e certo em favor dos Autores/Exequentes, por ora, não havia possibilidade de analisar o pedido de execução definitiva de honorários advocatícios convencionais.

2. ID nº 18370978: igualmente, por outro lado, requer o advogado acima mencionado a suspensão do presente feito, argumentando, para tanto, a ocorrência do disposto no artigo 313, V, "a" e "b", do Código de Processo Civil.

3. Pois bem

4. Analisando o feito, notadamente a r. decisão proferida às fls. 3.485/3.492, observo que o advogado requerente foi destituído do patrocínio de interesses alheios nesta ação, permanecendo como exequente advogando em causa própria apenas e tão somente em função de possuir interesse em recorrer da sentença que extinguiu a execução de honorários sucumbenciais e também da sua destituição.

5. Ademais, consoante a r. decisão proferida às fls. 3.933/3.934, constato que foi determinada a distribuição, por dependência a estes autos originários, de um outro feito para prosseguimento apenas e tão somente no tocante à extinção da execução de verba sucumbencial e à destituição levada a efeito, uma vez que já haviam sido interpostas apelações e contrarrazões neste particular.

6. Assim, os novos autos, distribuídos no sistema PJe sob o nº 5026834-36.2018.4.03.6100, foram devidamente remetidos ao E. Tribunal Regional Federal.

7. Com efeito, diante dessa quadra, observo que os pedidos feitos nestes autos pelo advogado requerente sequer podem ser conhecidos, pois não detém mais capacidade postulatória em nome dos coautores.

8. Além disso, não bastasse, os requerimentos do citado patrono também não podem ser objeto de apreciação por este Juízo porque já se encontram submetidos ao exame da Instância Superior, não havendo qualquer notícia da concessão de efeito suspensivo em face das r. decisões relativas à extinção da execução de honorários sucumbenciais e à destituição do patrocínio dos interesses dos coautores nestes autos, quer seja em sede de agravo de instrumento ou, ainda, em apelação.

9. Pelo exposto, e considerando tudo o mais que dos autos consta, não conheço dos pleitos. “

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Ademais, o agravante não possui capacidade postulatória para peticionar nos presentes autos, pois foi destituído da representação processual.

Destarte, a questão dos honorários contratuais deve ser discutida na via adequada, não cabendo decidir tal questão em sede de agravo de instrumento, nos autos do cumprimento de sentença, uma vez que tal pedido não guarda relação como objeto da lide e o advogado não atua mais no processo.

A pretensão do agravante, portanto, deveria ser buscada em ação própria, em face de seu cliente originário.

Nesse sentido os seguintes julgados:

PROCESSUAL. PEDIDO DE RESERVA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOVADO DESTITUÍDO DO PATROCÍNIO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

- Insurge-se o antigo mandatário, sustentando seu direito à percepção dos honorários advocatícios contratuais, em razão do trabalho realizado.

- A hipótese em tela refere-se a advogado destituído do mandato, devendo, pois, discutir a questão dos honorários contratados na via adequada.

- O agravante terá direito aos honorários, inclusive os sucumbenciais, se assim foi conveniado, desde que o prove e o requeira em ação própria, porque é questão entre ele e o antigo cliente, que não guarda relação como objeto da lide, na medida em que não mais atua no processo. Outrossim, na falta de estipulação ou acordo, poderá pleitear seus direitos em ação autônoma de arbitramento, conforme previsto no art. 97, da Lei nº 4.215/63, dispositivo reproduzido na Lei nº 8.906/94, no artigo 22, § 2º.

- A questão, portanto, não pode ser decidida nos próprios autos da ação de conhecimento em que houve a condenação e, menos ainda, em sede de agravo de instrumento, porque a lide se instaurará entre a parte originária e seu advogado primitivo, fugindo, portanto, aos limites da demanda originária.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 363112 / SP 0004995-22.2009.4.03.0000, Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, Data do Julgamento 27/05/2013, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NOVA PROCURAÇÃO. REVOGAÇÃO TÁCITA DO MANDATO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS. NECESSIDADE DE AÇÃO AUTÔNOMA.

1. A constituição de novo advogado, sem ressalva, implica em revogação tácita dos mandatos anteriores.

2. Impossibilidade de execução de honorários sucumbenciais nos próprios autos pelo advogado que teve o mandato revogado. Necessidade de ação autônoma.

3. Agravo de instrumento desprovido. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5012825-70.2017.4.03.0000, Relator(a): Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, 10ª Turma, Data do Julgamento 08/11/2018, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/11/2018)

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ADVOGADO DESTITUÍDO. PEDIDO DE EXECUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONVENCIONAIS. ADVOGADO DESTITUÍDO DO PATROCÍNIO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Da análise dos documentos trazidos aos autos, denota-se que os fundamentos externados na decisão agravada revestem-se de plausibilidade jurídica, qual seja, a ausência de capacidade postulatória do agravante para requerer a execução de honorários advocatícios convencionais e sucumbenciais, uma vez que foi destituído da representação processual.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014081-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: COMPAR - COMERCIO DE DERIVADOS DE PETROLEO E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA CAROLINA ALBERES KANNO - SP230072
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014081-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: COMPAR - COMERCIO DE DERIVADOS DE PETROLEO E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA CAROLINA ALBERES KANNO - SP230072
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMPAR COMÉRCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO E PARTICIPAÇÕES LTDA contra decisão de fls. 1383/1388 dos autos principais que, em sede de execução fiscal ajuizada pela autarquia previdenciária em face de Centro Automotivo Cancun Ltda e outros, objetivando o receber judicialmente valores atinentes às competências dos meses janeiro/1998 a janeiro/2000, **acolheu parcialmente** pedido exequendo formulado no sentido de reconhecimento de existência de grupo econômico, de fato, integrado pela entidade agravante, a empresa executada e demais empresas incorporadas pela recorrente, incluindo todas no polo passivo da execução, bem como seus respectivos sócios administradores, nos termos dos artigos 30, IX e 135, III ambos do Código Tributário Nacional.

Por fim, reconheceu que a venda do imóvel de matrícula nº 14.746 do CRI de São Sebastião/SP feita pelo coexecutado Osvaldo Clóvis Pavan em 27/07/2004 foi feita em fraude à execução fiscal, já que houvera sido citada em 11 de novembro de 2003.

Agravante: requer liminarmente a reforma da decisão, ao argumento de que não houve encerramento irregular nem confusão patrimonial, que as pessoas jurídicas incluídas no polo passivo da execução fiscal são parte legítimas para figurarem no polo passivo da execução fiscal.

Sustenta, ainda, a inexistência de fraude à execução fiscal.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exm. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

“Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano irreversível ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indeferir o pedido de efeito suspensivo.**”

O juízo de origem incluiu a agravante no polo passivo da execução fiscal movida em face de Centro Automotivo Cancun Ltda e outros nos seguintes fundamentos:

“Trata-se de Execução Fiscal ajuizada pelo INSS/FAZENDA em face inicialmente de CENTRO AUTOMOTIVO CUNCUN LTDA, ALBERTO ARMANDO FORTE, OSVALDO CLOVIS PAVAN e ALESSIO MANTOVANI FILHO, objetivando a satisfação de crédito, consoante Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos. Determinada a citação dos sócios, restou positivo somente o ato citatório de ALESSIO MANTOVANI FILHO (fl. 43) e OSVALDO CLOVIS PAVAN (fl. 44). No entanto, negativa a penhora de bens dos referidos sócios (fls. 50 e 145). Com relação à empresa CENTRO AUTOMOTIVO CUNCUN LTDA., positivo o mandato de citação, infrutífera, porém, a penhora de bens (fl. 186). Antes de juntado o mandato cumprido, a empresa compareceu aos autos, notificando a sua incorporação pela COMPAR - COMÉRCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO E PARTICIPAÇÕES LTDA, bem como o parcelamento da dívida (fls. 51/130), o que ensejou a inclusão da incorporadora no polo passivo desta execução, conforme determinado à fl. 139. Por sua vez, ALBERTO ARMANDO FORTE compareceu aos autos, e, juntamente com OSVALDO CLOVIS PAVAN e ALESSIO MANTOVANI FILHO apresentaram exceção de pré-executividade, alegando ilegitimidade, ante a inexistência de fato configurador do art. 135 do CTN, requerendo, por conseguinte, a exclusão do polo passivo (fls. 177/181). Mantidos os sócios no feito, nos termos da decisão de fls. 195/197. Em face desta decisão, os coexecutados interuseram agravo de instrumento (fls. 211/236), o qual foi recebido apenas no efeito devolutivo (fl. 240). Após, a União requereu o reconhecimento da existência de grupo econômico, com a consequente inclusão de todas as empresas do grupo COMPAR - COMÉRCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO E PARTICIPAÇÕES LTDA, o respectivo bloqueio de ativos financeiros em face das empresas cuja inclusão requer, a decretação de indisponibilidade de bens e a realização de penhora em face de pessoas físicas gestoras das empresas, além do reconhecimento da ineficiência da transferência do imóvel de matrícula n. 14.746 - CRI de São Sebastião (fls. 251/280). Juntou documentos (fls. 281/1156). Noticiado o parcelamento da dívida (fl. 1181), determinou-se o sobrestamento do feito (fl. 1186). Traslado do acórdão proferido no âmbito do E. TRF da 3ª Região, que, ao julgar o agravo interposto pelos coexecutados, determinou a exclusão dos sócios do polo passivo, se demonstrado não serem responsáveis pela gestão da empresa na época do fato gerador (fls. 1187/1189). Intimados da decisão do agravo, deixaram de trazer documentos comprovando a inexistência de poder de gestão da empresa coexecutada, conforme certidão de fl. 1199. Em seguida, foi colacionado acórdão proferido em razão de agravo interposto pela União, reconsiderando a decisão anterior e mantendo os sócios no polo (fls. 1220/1221). Os coexecutados apresentaram agravo legal (fls. 1268/1279), cujo provimento foi negado (fl. 1284), tendo sido rejeitados também os embargos de declaração opostos (fls. 1301) e inadmitido o recurso especial (fls. 1354/1355). Certidão de trânsito em julgado à fl. 1359. É o relatório. Fundamento e decisão. Do grupo econômico. As fls. 251/280 a Exequeute sustenta que a Executada foi incorporada pela empresa COMPAR - COMÉRCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO E PARTICIPAÇÕES LTDA, e que esta faz parte de um grupo econômico com objetivo de fraudar credores, em especial os débitos tributários. Portanto, pretende o redirecionamento da execução fiscal com vistas a encontrar bens passíveis de satisfazer a obrigação tributária inadimplida. A pretendida responsabilização tributária pelas exceções não recolhidas aos cofres públicos podem encontrar fundamento legal na: (1) responsabilidade solidária prevista no artigo 124, inciso I do CTN, em razão da existência de interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação tributária; (2) desconconsideração da personalidade jurídica, com esteio nos artigos 135, inciso III do CTN e artigo 50 do CC/2002, para responsabilizar pelo pagamento do débito sociedades e pessoas físicas integrantes de comum grupo econômico de fato, submetidas a unidade gerencial e patrimonial, com estrutura formal independente apenas para fraudar o cumprimento da lei (pagamento do crédito público); e (3) na responsabilidade tributária por sucessão, nos termos dos artigos 132 e 133 do CTN, para responsabilizar diversas pessoas físicas e jurídicas atuantes na exploração da mesma atividade econômica. Portanto, a inclusão das empresas coligadas deve ser fundamentada na teoria da desconconsideração da personalidade jurídica, a que possibilita o redirecionamento da execução para as demais sociedades integrantes da relação jurídica formadora do grupo econômico de fato. Nesse sentido, é imprescindível a constatação da ocorrência de abuso do direito, com intuito de frustrar o pagamento dos créditos públicos. A paralisação das atividades sociais da empresa devedora, sem encerramento regular, com transferência de recursos humanos e materiais para terceiros, enseja o reconhecimento da confusão patrimonial. Nessa linha intelectual, devem ser coibidas as práticas atinentes à transferência de recursos e negócios para empresas já existentes com desvio de finalidade, na tentativa de sossegar a devedora se esquivar dos encargos tributários pretéritos. Detectada hipótese de abuso, propósitos fraudulentos, confusão patrimonial, mediante constituição ou utilização da personalidade jurídica, impõe-se coibir a prática contrária ao direito, desconhecendo os limites da separação e autonomia patrimonial. De fato, cotejando-se a narrativa empreendida pela Exequeute e os documentos colacionados aos autos, verifica-se que as empresas mencionadas formaram um grupo econômico, nos termos do artigo 124, inciso II do Código Tributário Nacional, artigo 30, inciso IX, da Lei 8.212/91 e artigos 265 a 277 da Lei 6.404/76. Com efeito, já tendo sido a COMPAR - COMÉRCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO E PARTICIPAÇÕES LTDA, incluída no polo passivo ante a incorporação da empresa originariamente executada, assumindo a responsabilidade pelos débitos tributários, a questão se cinge, agora, ao reconhecimento de grupo econômico, sendo esse fato inequívoco pelas razões a seguir. No caso dos autos, consoante os documentos carreados pela Exequeute, nota-se a existência de grupo econômico de empresas que atuam em conjunto com a executada COMPAR - COMÉRCIO DE DERIVADO DE PETRÓLEO E PARTICIPAÇÃO LTDA, em ramos de atividades relacionadas, com unicidade de controle e direção, além de nítida confusão patrimonial. Destarte, conquanto as constituições das empresas e a composição de seus quadros societários isoladamente considerados não configurem, a princípio, ilegalidade ou ensejem o redirecionamento da execução fiscal, entendo que os elementos trazidos pela parte exequente indicam a formação de grupo econômico e a confusão patrimonial com vistas a blindar o patrimônio da executada, hipótese suficiente para autorizar o redirecionamento almejado. Em primeiro lugar, a COMPAR - COMÉRCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO E PARTICIPAÇÕES LTDA incorporou diversas empresas que atuam principalmente no ramo de combustíveis e conveniência, entre elas a empresa inicialmente executada - CENTRO AUTOMOTIVO CUNCUN LTDA - tendo as incorporações se dado no ano de 2003, conforme listadas no Quadro 01 (fls. 252/253). A incorporação, como dito acima, gera a assunção de débitos anteriores das empresas incorporadas, inclusive os de natureza fiscal. Ademais, a existência de grupo econômico informal se revela no presente feito ao se cotejar os endereços das empresas listadas no Quadro 02, cujo grupo ora se postula o reconhecimento. E não somente os logradouros, mas também a similitude entre os objetos sociais e o controle da gestão de parte delas pelas mesmas pessoas físicas, entre elas OSVALDO CLOVIS PAVAN, ALESSIO MANTOVANI FILHO, ALBERTO ARMANDO FORTE, já executados nesta demanda fiscal. Contudo, observando-se a documentação de fls. 401/542, constatou que as empresas AUTO POSTO PALAGO LTDA, CENTRAL PARK ABC AUTO POSTO LTDA, CENTRO AUTOMOTIVO ALPHA HUMLTD, FARMAFORTE ELDORADO LTDA, FARMAFORTE PORTAL LTDA, FILADELFIA CONVENIÊNCIA LTDA, STILO ABC AUTO POSTO LTDA, TERIOS AUTO POSTO e VIRAGOS TRANSPORTES LTDA, embora incorporadas pela COMPAR - LTDA, possuem objeto social distinto do objeto social da empresa ora executada, ou, ainda, são geridas por pessoas físicas contra as quais não se comprovou nenhuma relação com os demais sócios aqui presentes, ao menos na condição de “laranjas”. Possuem como administradores NIVALDO AUGUSTO FIGUEIRA, MARIA CRISTINA DRAGONE FORTE, AUREA DE ALMEIDA PEREZ ACETO E ODAIR ACETO. Assim, contra elas não restou comprovada a participação no grupo econômico que abaixo se evidencia formado pelas seguintes empresas: ACAPULCO CONVENIÊNCIAS LTDA (CNPJ n. 01.825.158/0001-63), ARMANDO ALBERTO FORTE (CNPJ n. 00.112.612/0001-76), CENTRO AUTOMOTIVO AGUA ESPRAIADA LTDA (CNPJ n. 02.183.682/0001-40), CENTRO AUTOMOTIVO PORTAL LTDA (CNPJ n. 43.453.414/0001-89), COMÉRCIO DE FILTROS AUTOMOTIVO S M H V LTDA (CNPJ n. 05.023.214/0001-05), COMÉRCIO DE PRODUTOS DE CONVENIÊNCIAS TROPICOLTD (CNPJ n. 01.611.217/0001-09), COMODORO - COMÉRCIO E EMPREENDIMENTOS LTDA (CNPJ n. 02.469.584/0001-74), COMPAR - COMÉRCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO E PARTICIPAÇÕES LTDA (CNPJ n. 02.082.821/0001-40), CONVENIÊNCIAS ILHA DE CAPRI LTDA (CNPJ n. 02.052.331/0001-09), COPENHAGEM CONVENIÊNCIAS LTDA (CNPJ n. 02.048.856/0001-62), D.O PATRIMONIAL LTDA (CNPJ n. 03.867.707/0001-98), DINÂMICA - SERVIÇOS DE ESCRITÓRIO E APOIO ADMINISTRATIVO SOCIEDADE SIMPLES LTDA (CNPJ n. 09.230.793/0001-00), FILADELFIA CONVENIÊNCIAS LTDA (CNPJ n. 02.100.509/0001-31), FORTE PATRIMONIAL LTDA (CNPJ n. 02.939.693/0001-08), FORTE S.A (CNPJ n. 02.913.970/0001-03), J.K COMÉRCIO E PARTICIPAÇÕES LTDA (CNPJ n. 03.626.712/0001-09), POSTO DE SERVIÇOS PINHEIROS LTDA (CNPJ n. 02.058.868/0001-78), SEVILHA CONVENIÊNCIAS LTDA (CNPJ n. 01.363.826/0001-88), TEXAS DISTRIBUIDOR DE PETRÓLEO LTDA (CNPJ n. 00.020.888/0001-24), VENDO COMERCIAL DO BRASIL LTDA (CNPJ n. 67.821.637/0001-10). Estas empresas se correlacionam em forma de grupo econômico fático pela coincidência da gestão, endereços ou objetos sociais, ou, ainda, nesses três aspectos concomitantes. Em outras palavras, conforme se verifica nos documentos de fls. 401/542, OSVALDO CLOVIS PAVAN, ALESSIO MANTOVANI FILHO e ALBERTO ARMANDO FORTE, além de integrarem os quadros sociais da empresa incorporada e incorporadora (COMPAR - LTDA), ora executada, possuem poderes de gestão nas empresas acima mencionadas, demonstrando a documentação de fls. 401/542 que a maioria funciona também no mesmo endereço, a saber, Av. Engenheiro Luis Carlos Berrini, 1178, 12º andar, Brooklin Novo, tendo como atividades - objetos sociais - combustíveis e conveniências, principalmente. Desta feita, atuam em ramos que direta ou indiretamente estão ligados a combustíveis, seja na venda destes, GP, lubrificantes, entre outros, através de postos, ou venda de mercadorias em geral nas lojas de conveniência. Neste contexto, o extenso e complexo cenário relatado revela abuso de personalidade jurídica com interesse comum no fato gerador do tributo, tendo em vista que parte das empresas exploram a mesma atividade econômica e têm os mesmos sócios, endereços, entre outros elementos comuns. Ademais, algumas não possuem dívidas com o Fisco, concentrando-se tais dívidas em outras do mesmo grupo, numa espécie de blindagem patrimonial, onde se vê algumas empresas como organizadas a receber o lucro, e outras, concentram-se nos débitos, no entanto, não se consegue encontrar patrimônio nestas últimas para saldar as dívidas fiscais e previdenciárias (Quadro - 3 - fls. 258/260). Conclui-se, então, que se trata de grupo econômico que visa explorar a atividade vinculadas principalmente a combustíveis e conveniência, cumulando os débitos públicos em algumas empresas, e outras, aferindo lucros sem nenhum débito, sendo que as empresas devedoras sucedem de sorte a prejudicar a atuação da Fazenda Pública. Sendo assim, verificada a separação apenas formal da personalidade jurídica das sociedades integrantes do grupo econômico, viável a aplicação da teoria da desconconsideração da personalidade jurídica, a fim de alcançar todas as pessoas integrantes do grupo, responsabilizando-as em relação a todos os débitos em cobro. A pretensão da parte exequente comporta acolhimento quanto à atribuição de responsabilidade pela sucessão tributária verificada (artigos 132 e 133 do CTN). Como delineado pela parte exequente, as pessoas jurídicas componentes do Grupo, ao qual também pertence a Executada, vem sendo utilizadas com o intuito de fraudar credores com a ocorrência de transferência de bens e da confusão patrimonial, conforme exaustivamente demonstrado. Logo, os indícios de abuso da personalidade da pessoa jurídica são suficientes para ensejar a responsabilização e inclusão tanto das sociedades empresárias e como das pessoas físicas no polo passivo da execução fiscal, haja vista a prática de atos contrários à lei, respectivamente nos termos do art. 124 e art. 135, inciso III, ambos do CTN. A respeito da possibilidade de redirecionamento da execução fiscal nessas hipóteses, transcrevo excerto do voto condutor proferido no EDCI no REsp n. 1.511.682/PE, de relatoria do Min. Herman Benjamin, do C. STJ (g.n.): “Essa conclusão coaduna-se com a jurisprudência firmada neste Tribunal Superior, para o qual a responsabilidade solidária do art. 124 do CTN não decorre exclusivamente da comprovação da existência de grupo econômico, mas da demonstração de práticas comuns, quando ambas as empresas praticarem o fato gerador em conjunto ou, ainda, quando há confusão patrimonial. Nesse sentido: AgRg no REsp 1340385/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 26/02/2016; AgRg no AREsp 561.328/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe 20/08/2015.” Portanto, a jurisprudência do STJ exige que, além da caracterização do grupo e econômico, as sociedades participantes pratiquem o fato

A decisão agravada não merece reforma, já que seus fundamentos estão em conformidade com as provas e documentos carreados aos autos e também com a jurisprudência.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO – COMPROVADO - SOLIDARIEDADE PELO PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

I – A norma específica que atribui responsabilidade solidária às empresas de integrantes de grupo econômico não exige que tenham interesse comum no fato gerador de contribuição destinada à Seguridade Social.

II – A solidariedade prevista no art. 30, IX da Lei 8.212/93 só não possui aplicação automática, se a exigibilidade tributária não disser respeito a contribuição previdenciária.

III – A inclusão das empresas no polo passivo da execução fiscal movida em face de Centro Automotivo Cancun Ltda se deu em razão delas se relacionarem como grupo econômico de fato liderado pela agravante, o que é ratificado por terem ambas, similitude de objeto social ligado ao ramo de combustível e conveniência, identidade de direção e localidade.

IV - Se o imóvel de matrícula nº 14.746 do CRI de São Sebastião/SP foi alienado em 27-07-2004, após a citação do executado ocorrida em 11 de

V - Precedentes jurisprudenciais.

VI – Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 1103448-61.1997.4.03.6109

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA FERNANDES SERGIO, MARIA CRISTINA DA SILVA, PEDRO JOSE PECCININE

Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOI - SP92611-A

Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOI - SP92611-A

Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOI - SP92611-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 1103448-61.1997.4.03.6109

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA FERNANDES SERGIO, MARIA CRISTINA DA SILVA, PEDRO JOSE PECCININE

Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOI - SP92611-A

Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOI - SP92611-A

Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOI - SP92611-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de fase de cumprimento de sentença em ação julgada parcialmente procedente para reconhecer direito da parte autora à contagem de tempo de serviço prestado sob o regime celetista para fins de percepção de anuênios, condenado o INSS ao pagamento de diferenças de parcelas atrasadas.

Transitado em julgado o Acórdão de fls. 131/137 em 20.10.2011, houve determinação para que o INSS apresentasse os cálculos de liquidação dos valores em atraso (fl. 140).

Apresentados os cálculos pela autarquia federal (fls. 143/187), a parte exequente manifestou sua concordância com os valores, requerendo a homologação da conta e expedição do precatório federal (fl. 198).

Após expedido o RPV (fl. 201), foi proferida sentença de extinção da execução em virtude do cumprimento da obrigação (fl. 207).

Apela o INSS (fls. 210/211), pleiteando seja determinada a conversão em renda de valores depositados a título de contribuição ao Plano de Seguridade Social (PSS).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 1103448-61.1997.4.03.6109
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA FERNANDES SERGIO, MARIA CRISTINA DA SILVA, PEDRO JOSE PECCININE
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611-A
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611-A
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que declarou extinta a execução em virtude do cumprimento da obrigação.

Do compulsar dos autos, verifica-se que, após a concordância das partes, foi expedido o respectivo ofício requisitório para pagamento do valor apurado já com o desconto relativo à contribuição ao PSS (fl. 201).

Observo que a retenção de valores devidos a título de contribuição ao PSS decorre de imposição legal, sendo devida a referida dedução no momento do recebimento dos valores por meio de Precatório/RPV conforme dispõe o art. 16-A da Lei nº 10.887/04, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009:

Art. 16-A. A contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público - PSS, decorrente de valores pagos em cumprimento de decisão judicial, ainda que decorrente de homologação de acordo, será retida na fonte, no momento do pagamento ao beneficiário ou seu representante legal, pela instituição financeira responsável pelo pagamento, por intermédio da quitação da guia de recolhimento, remetida pelo setor de precatórios do Tribunal respectivo.

Não há como questionar, portanto, que a realização da retenção das contribuições devidas ao PSS deve ser realizada no momento da expedição do precatório/RPV, pois não se trata de provimento jurisdicional, mas sim de questão tributária administrativa que decorre da norma legal aplicável.

Neste sentido foi editada a Orientação Normativa nº 1/2008 do CJF, que trata dos descontos relativos à contribuição previdenciária dos servidores públicos federais decorrentes de precatórios e RPVs, dispondo que:

a) o tribunal depositará o valor integral da requisição de pagamento com status de "bloqueada" e, em seguida, enviará ofício à instituição financeira para a liberação de 89% do valor depositado e abertura de conta à disposição do juízo da execução do valor remanescente, ou seja, os 11% restantes referentes à retenção na fonte do PSS;

b) com o valor referente ao PSS já bloqueado e depositado em conta à disposição do juízo, o juiz da execução fixará, caso a caso, o valor devido a título de PSS, emitindo o ofício de conversão em renda e a respectiva guia para que a instituição financeira faça o recolhimento na forma prevista no art. 16-A da Lei n. 10.887/2004, com a redação dada pela MP n. 449/2008, se for o caso;

c) no caso de não haver dados no processo que possibilitem ao juiz aferir o valor do PSS a ser retido, este intimará o órgão de origem do servidor público determinando que este forneça as informações necessárias;

d) os eventuais valores remanescentes, após a conversão em renda para recolhimento do PSS, deverão ser liberados por alvará judicial em favor do beneficiário;

e) quando se tratar de requisição com honorários contratuais destacados, o cálculo dos 11% a serem bloqueados será feito sobre o total da requisição, entretanto, o bloqueio do valor relativo ao PSS incidirá somente nas contas dos beneficiários.

f) quando se tratar de requisição de honorários contratuais destacados e mais de um beneficiário, o valor poderá ser integralmente bloqueado e colocado à disposição do juízo, que definirá os valores devidos a cada beneficiário, bem como os valores relativos à retenção do PSS;

Assim, considerando que a referida retenção é feita pela instituição financeira pagadora por ocasião do saque efetuado pelo beneficiário, com base no valor informado pelo juízo da execução em campo próprio, impertinente a pretensão da autarquia, tendo em vista que nada de concreto traz aos autos para comprovar que tal procedimento não foi concretizado pelo banco, limitando-se a pleitear a conversão em renda do PSS, desconsiderando-se o procedimento realizado em acordo com as instruções normativas pertinentes.

Destarte, nada a objetar a decisão de fl. 212 ao aduzir que "o Ofício Requisitório nº.20130001009(fl.201) obedeceu a sistemática do artigo 8º, VIII, da Resolução nº.168/2011-CJF, sendo informado nele o destaque da importância relativa ao PSS devido pela exequente (R\$652,50 - conforme indicado pela executada à fl.144). A supracitada normativa em seu art. 37 também dispõe que o valor informado no RPV/Precatório a título de PSS será retido na fonte pela instituição financeira pagadora, por ocasião do saque, razão pela qual não há o que se perquirir sobre o recolhimento do PSS sem prova do descumprimento da norma pela instituição financeira pagadora do RPV/Precatório".

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RPV. RETENÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO AO PSS.

I - Retenção de contribuições devidas ao PSS que deve ser realizada no momento da expedição do precatório/RPV em decorrência da norma legal aplicável.

II - Hipótese em que procedeu o juízo de primeiro grau à expedição de ofício requisitório obedecendo a sistemática vigente e a parte apelante em suas razões nada comprova acerca de descumprimento pela instituição financeira pagadora do RPV do pagamento aplicável, limitando-se a pleitear a conversão em renda do PSS.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012884-91.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LOG20 LOGISTICAS/A, LOG20 LOGISTICAS/A, LOG20 LOGISTICALTDA, LOG20 LOGISTICALTDA, LOG20 LOGISTICALTDA, LOG20 LOGISTICAS/A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012884-91.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LOG20 LOGISTICAS/A, LOG20 LOGISTICAS/A, LOG20 LOGISTICALTDA, LOG20 LOGISTICALTDA, LOG20 LOGISTICALTDA, LOG20 LOGISTICAS/A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 89867370, que não conheceu do recurso de apelação e negou provimento à remessa oficial.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012884-91.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LOG20 LOGISTICAS/A, LOG20 LOGISTICAS/A, LOG20 LOGISTICALTDA, LOG20 LOGISTICALTDA, LOG20 LOGISTICALTDA, LOG20 LOGISTICAS/A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE FRANCESCHI ROSSETTO - SC20311-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

1 - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o."

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, não somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decism.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21315/DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos.” (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento.” (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infrigente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022016-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A, RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A

AGRAVADO: JORGE SILVA DE OLIVEIRA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022016-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A, RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A

AGRAVADO: JORGE SILVA DE OLIVEIRA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 75934695, que negou provimento agravo interno.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022016-42.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A, RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A
AGRAVADO: JORGE SILVA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
 - II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
 - III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.
- § 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:
- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
 - II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
 - III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
 - IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
 - V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
 - VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.
3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decísium.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decísium atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decísium objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000619-51.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CHOPERIA E RESTAURANTE H2 RIBEIRAO PRETO LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CHOPERIA E RESTAURANTE H2 RIBEIRAO PRETO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000619-51.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CHOPERIA E RESTAURANTE H2 RIBEIRAO PRETO LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CHOPERIA E RESTAURANTE H2 RIBEIRAO PRETO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 75934221, que negou provimento ao agravo interno.

Prezende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000619-51.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CHOPERIA E RESTAURANTE H2 RIBEIRAO PRETO LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CHOPERIA E RESTAURANTE H2 RIBEIRAO PRETO LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
 - II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
 - III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.
- § 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:
- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
 - II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
 - III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
 - IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
 - V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
 - VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.
3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrG nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se visando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315/DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRASEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omisa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-28.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: TATA CONSULTANCY SERVICES DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA SOARES STOPAZZOLLI - SC39471-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-28.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: TATA CONSULTANCY SERVICES DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA SOARES STOPAZZOLLI - SC39471-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 89867363, que negou provimento ao agravo interno.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-28.2016.4.03.6144
 RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
 APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TATA CONSULTANCY SERVICES DO BRASIL LTDA
 Advogado do(a) APELADO: PATRICIA SOARES STOPAZZOLLI - SC39471-A
 OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o."

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDel no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entende-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDel no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos." (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento." (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infrigente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001447-18.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: FORTPEL COMERCIO DE DESCARTAVEIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: FABIANA TENTARDINI - RS49929-A, HENRIQUE CELSO FURTADO BURNS MAGALHAES - RJ165040-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001447-18.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: FORTPEL COMERCIO DE DESCARTAVEIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: FABIANA TENTARDINI - RS49929-A, HENRIQUE CELSO FURTADO BURNS MAGALHAES - RJ165040-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 80760629, que afastou a preliminar arguida, negou provimento à remessa oficial e aos recursos de apelação.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001447-18.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: FORTPEL COMERCIO DE DESCARTAVEIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: FABIANA TENTARDINI - RS49929-A, HENRIQUE CELSO FURTADO BURNS MAGALHAES - RJ165040-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o."

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21315 /DF. Relatora: Ministra DIVA MALEIRBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisor atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos.” (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisor objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento.” (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infrigente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder “questionários” ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000505-94.2018.4.03.6129
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: JAKELINE APARECIDA BISPO GOMES
Advogado do(a) APELANTE: VICTOR HUGO HANGAI - PR76919-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A

DESPACHO

Dê-se ciência à parte contrária da juntada de ID. 50287148, para eventual manifestação ficando assinado o prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024586-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ALCIDES Y. MATSUMOTO - EPP, ALCIDES YUKIO MATSUMOTO, ELIZA EIKO FUGUI MATSUMOTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em autos de ação de procedimento comum versando matéria de contratos bancários, indeferiu pedido de antecipação da tutela.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido por decisão de ID 95367133, contra a qual foi interposto agravo interno.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

Compulsados os autos, verifica-se que o Juízo de primeiro grau comunicou que nos autos de origem sobreveio a prolação de decisão deferindo pedido de tutela antecipada, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo interno.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001185-88.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CLARA MADALENA SALES DE JESUS
Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001185-88.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CLARA MADALENA SALES DE JESUS
Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão que negou provimento ao recurso.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001185-88.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CLARA MADALENA SALES DE JESUS
Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA(2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisão.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal!"

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. *In casu*, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ademais, deve-se examinar os honorários recursais, nos termos do artigo 85, § 2º e § 11º, do Código de Processo Civil. Considerando que interposição de recurso de decisão publicada se deu sob a égide do novo regime processual (a partir de 18 de março de 2016).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Deve-se examinar os honorários recursais, nos termos do artigo 85, § 2º e § 11º, do Código de Processo Civil. Considerando que interposição de recurso de decisão publicada se deu sob a égide do novo regime processual (a partir de 18 de março de 2016).
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002901-81.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: PROTURBO USINAGEM DE PRECISAO LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP211433-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROTURBO USINAGEM DE PRECISAO LTDA

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

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP211433-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002901-81.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: PROTURBO USINAGEM DE PRECISAO LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP211433-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROTURBO USINAGEM DE PRECISAO LTDA

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

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP211433-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 89867333, que negou provimento à remessa oficial e à apelação da impetrada, e deu provimento à apelação da impetrante.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002901-81.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: PROTURBO USINAGEM DE PRECISAO LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP211433-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROTURBO USINAGEM DE PRECISAO LTDA

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

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP211433-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorrer em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o."

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

1 - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21315/DF, Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos." (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento." (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infrigente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001066-18.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PEVI COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A, JOSE RENATO CAMIOTTI - SP184393-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001066-18.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PEVI COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A, JOSE RENATO CAMIOTTI - SP184393-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 89866826, que negou provimento à apelação.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELADO: PEVI COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A, JOSE RENATO CAMILOTTI - SP184393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissão a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o."

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. *Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.*

5. *Embargos de declaração rejeitados.*"

(STJ. EDcl no MS 21315/DF. Relatora: Ministra DIVA MALEIRBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de "todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador" (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC). 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 - PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II e/ou art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003585-14.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CLD CONSTRUTORA, LACOS DETETORES E ELETRONICA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: PAULA RONDON E SILVA - SP300500-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CLD CONSTRUTORA, LACOS DETETORES E ELETRONICA LTDA.
Advogado do(a) APELADO: PAULA RONDON E SILVA - SP300500-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003585-14.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CLD CONSTRUTORA, LACOS DETETORES E ELETRONICA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: PAULA RONDON E SILVA - SP300500-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CLD CONSTRUTORA, LACOS DETETORES E ELETRONICA LTDA.
Advogado do(a) APELADO: PAULA RONDON E SILVA - SP300500-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 80760613, que negou provimento aos recursos de apelação.

Preende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003585-14.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CLD CONSTRUTORA, LACOS DETETORES E ELETRONICA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: PAULA RONDON E SILVA - SP300500-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CLD CONSTRUTORA, LACOS DETETORES E ELETRONICA LTDA.
Advogado do(a) APELADO: PAULA RONDON E SILVA - SP300500-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante manja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DJVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante e na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de "todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:080437102201154058300 - PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006023-95.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EDILSON SANTOS SOUZA PADARIA - EPP
Advogados do(a) APELADO: JULIANA ROBERTA SAITO - SP211299-A, ANDRE KOSHIRO SAITO - SP187042-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006023-95.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EDILSON SANTOS SOUZA PADARIA - EPP
Advogados do(a) APELADO: JULIANA ROBERTA SAITO - SP211299-A, ANDRE KOSHIRO SAITO - SP187042-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 75934717, que negou provimento à remessa oficial e à apelação.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006023-95.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EDILSON SANTOS SOUZA PADARIA - EPP
Advogados do(a) APELADO: JULIANA ROBERTA SAITO - SP211299-A, ANDRE KOSHIRO SAITO - SP187042-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
 - II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
 - III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.
- § 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:
- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
 - II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
 - III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
 - IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
 - V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
 - VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.
3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no Agravo em Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso do julgamento, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001545-75.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PATRICIA DUO
Advogado do(a) APELADO: NEREIDA PAULA ISAAC DELLA VECCHIA - SP262433-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001545-75.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PATRICIA DUO
Advogado do(a) APELADO: NEREIDA PAULA ISAAC DELLA VECCHIA - SP262433-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 80761179, que deu **parcial provimento** à apelação e à remessa oficial.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001545-75.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PATRICIA DUO
Advogado do(a) APELADO: NEREIDA PAULA ISAAC DELLA VECCHIA - SP262433-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no Agravo nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisão.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 - PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016288-19.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: RACOES REIS DISTRIBUIDORA DE ARTIGOS PET LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RACOES REIS DISTRIBUIDORA DE ARTIGOS PET LTDA.
Advogados do(a) APELADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016288-19.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: RACOES REIS DISTRIBUIDORA DE ARTIGOS PET LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RACOES REIS DISTRIBUIDORA DE ARTIGOS PET LTDA.
Advogados do(a) APELADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 80760627, que negou provimento à remessa oficial e às apelações.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016288-19.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: RACOES REIS DISTRIBUIDORA DE ARTIGOS PET LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RACOES REIS DISTRIBUIDORA DE ARTIGOS PET LTDA.
Advogados do(a) APELADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. *Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.*

5. *Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDecl no MS 21315/DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."*

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001490-72.2009.4.03.6127
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ VIEIRA - SP241878-B
APELADO: MARIA LUISA TERRITO BUZELLI
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS FELIPE - SP213715-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001490-72.2009.4.03.6127
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ VIEIRA - SP241878-B
APELADO: MARIA LUISA TERRITO BUZELLI
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS FELIPE - SP213715-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação versando matéria de Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES, pugnando a parte autora pela revisão contratual e recálculo do saldo devedor em razão de alegadas abusividades, seja impedida a parte ré de incluir os nomes dos devedores nos cadastros de proteção ao crédito e de realizar procedimentos de execução extrajudicial, afastamento da utilização da Tabela Price e exclusão da capitalização de juros.

Citada a Caixa Econômica Federal - CEF (fl. 78), deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de defesa (fl. 79), sendo decretada sua revelia à fl. 80.

Por sentença proferida às fls. 83/86 foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora, com dispositivo nos termos a seguir expostos: "*Isso posto, julgo parcialmente procedente o pedido, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de condenar a CEF a realizar o recálculo dos valores devidos em razão do contrato de crédito estudantil em análise, substituindo a incidência dos juros capitalizados por juros simples, à taxa de 9% (nove por cento). A diferença encontrada, corrigida segundo os índices contratuais de atualização das prestações do financiamento, deverá ser amortizada do saldo devedor. Até final decisão da lide, a CEF fica condenada ainda a não inserir o nome da autora em órgãos consultivos de crédito por conta desse mesmo contrato, devendo adotar as providências cabíveis para sua exclusão, caso já tenha promovido a negatificação. Considerando a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos, bem como custas e demais despesas processuais*".

Apela da sentença a CEF (fls. 89/106), sustentando a validade da cobrança de juros na forma em que pactuados e impugnando a sentença com alegações de legalidade da utilização da Tabela Price na amortização da dívida e de inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de crédito educativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001490-72.2009.4.03.6127
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ VIEIRA - SP241878-B
APELADO: MARIA LUISA TERRITO BUZELLI
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS FELIPE - SP213715-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa o recurso interposto matéria de Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES, celebrado em 12.11.2003 (fs. 30/38), tendo sido julgado parcialmente procedente o pleito autoral para revisão contratual.

Inicialmente, observo que, sob a ótica de que o direito do credor se encontra consubstanciado no próprio título, em que pese a ausência de contestação da CEF ao pedido inicial, a presunção de veracidade decorrente da revelia diz respeito apenas aos fatos, sendo de rigor a apreciação do quanto alegado em sede de apelação que versa tão somente sobre matéria de direito.

De utilidade na questão são os seguintes julgados do E. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA REVELIA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DO TÍTULO JUDICIAL. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM, PARA PROSSEGUIR NO JULGAMENTO DO FEITO, AFASTADO O RECONHECIMENTO DA REVELIA. AGRAVO REGIMENTAL DA UNLÃO DESPROVIDO.

1. É admitido o abrandamento das exigências regimentais formais quanto à demonstração da divergência jurisprudencial, nos casos em que se cuida de dissídio notório e são apontados, como paradigmas, arestos deste STJ, com a realização do devido confronto analítico, podem ser flexibilizadas outras exigências regimentais formais (AgRg no REsp 1.159.837, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16.4.2010 e REsp. 977.477/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 27.11.2007).

2. Esta Corte firmou o entendimento de que a ausência de impugnação dos Embargos à Execução não implica revelia, uma vez que, na fase executória, o direito do credor encontra-se consubstanciado no próprio título, que se reveste da presunção de veracidade, cabendo ao embargante-executado o ônus quanto à desconstituição de sua eficácia. Precedentes: AgRg no REsp. 1.447.289/SP, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe 2.9.2014; AgRg no Ag 1.229.821/PR, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 9.4.2012; AgRg no REsp. 1.162.868/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 19.2.2010.

3. Desta feita, acolhida a preliminar invocada, para se afastar os efeitos da revelia, a solução que se impõe, de logo, é a anulação da sentença prolatada, determinando o retorno dos autos à fase de instrução, para que as provas apresentadas sejam apreciadas, afastando-se a presunção de veracidade dos fatos alegados pela Embargante.

4. Agravo Regimental da UNLÃO desprovido.

(AgRg no REsp 1224371/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 13/10/2015);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVELIA. EFEITOS. NÃO APLICAÇÃO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. A ausência de impugnação dos embargos do devedor não implica revelia, tendo em vista que, no processo de execução, o direito do credor encontra-se consubstanciado no próprio título, que se reveste da presunção de veracidade, cabendo ao embargante-executado o ônus quanto à desconstituição de sua eficácia. Precedentes do STJ.

2. É inviável a revisão dos fundamentos que ensejaram o entendimento do acórdão recorrido, ante o teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça quando, para tanto, exige-se a reapreciação do conjunto probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 578.740/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014).

Com relação à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de Crédito Educativo, prevalece o entendimento de que "na relação travada com o estudante que adere ao programa do crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC" (STJ, REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30.04.2007; STJ, AgRg no REsp 1.158.298/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19.05.2010).

Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE CRÉDITO EDUCATIVO. ARTIGO 1336, § 1º, DO CÓDIGO CIVIL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVIABILIDADE DE REDUÇÃO DA MULTA COM FUNDAMENTO NO ART. 52, § 1º, DO CDC.

1. A matéria não apreciada pela Corte de origem, nem cogitada em aclaratórios, não pode ser conhecida por carecer de prequestionamento, atraindo a incidência da súmula 282/STF.
2. Nos termos da iterativa jurisprudência desta Corte, consolidada no julgamento do REsp 1.155.684/RN, submetido ao rito dos recursos repetitivos, não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de financiamento estudantil.
3. A multa contratualmente ajustada não pode ser afastada com base no art. 52, § 1º, do CDC.
4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(REsp 1348354/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 24/05/2013);

AÇÃO MONITÓRIA. FIES. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ENCARGOS. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. FIADOR. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE ORDEM. APELAÇÃO PROVIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No tocante ao termo inicial para contagem do prazo prescricional, conforme precedente do e. STJ, mesmo diante do vencimento antecipado da dívida permanece inalterado o termo inicial do prazo de prescrição, qual seja o dia do vencimento da última parcela.
2. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do financiamento estudantil, não se identifica relação de consumo porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC. Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC.
3. Nos termos do artigo 827 do Código Civil, o benefício de ordem implica o direcionamento inicial da execução para os bens do devedor, o que não se confunde com ilegitimidade passiva do fiador para via monitoria, quando ainda se quer formação do título executivo judicial. Inadequada a análise da renúncia ou não de tal benefício no bojo da ação que busca ainda constituir o título executivo.
4. Apelação da parte autora parcialmente provida.
5. Apelação da parte embargante desprovida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2280856 - 0016896-15.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018);

APELAÇÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. FIES. INAPLICABILIDADE DO CDC. TABELA PRICE. TAXA DE JUROS. MULTA. CLÁUSULA-MANDATO.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. Afastadas as preliminares de inadequação da ação monitoria e de cerceamento de defesa pela não produção da prova pericial.
3. O Código de Defesa do Consumidor não é aplicável aos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil.
4. O contrato previu que as prestações mensais seriam calculadas de acordo com o Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) que, por si só, não pode ser considerado ilegal.
5. Para todos os contratos celebrados no âmbito do FIES, ainda que anteriores a 15/01/2010, a partir dessa data aplica-se a taxa de juros de 3,5% a.a. (três e meio por cento ao ano), e a partir de 10/03/2010, a taxa de juros de 3,4% a.a. (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano).
6. Validade da cláusula contratual que estabelece a cobrança de pena convencional, multa de mora e honorários advocatícios decorrentes da cobrança da dívida e da "cláusula-mandato".
7. Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1935790 - 0003274-21.2012.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, julgado em 24/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2017);

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES.

- I. Não se aplicam ao FIES as regras contidas no Código de Defesa do Consumidor, vez que a relação ali travada não se amolda ao conceito de atividade bancária.
- II. Considera-se nula a cláusula contratual que permite a capitalização mensal dos juros. À época da contratação inexistia previsão legal autorizando tal prática.
- III. A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização, por si só não configura anatocismo, não sendo vedada pelo ordenamento jurídico.
- IV. É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.
- V. Recurso parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2242098 - 0001836-44.2013.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 12/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2017).

No tocante à utilização da Tabela Price na amortização do saldo devedor, ressalto que o anatocismo caracteriza-se pelo fato da prestação ser insuficiente para cobrir o valor referente aos juros do mês do pagamento, fazendo-se com que esse valor retome ao saldo devedor e haja a incidência de novos juros, a cláusula contratual prevendo a aplicação da Tabela Price não implicando por si só a ocorrência de cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

No sentido do entendimento acima exposto, colaciono os precedentes citados abaixo:

AÇÃO MONITÓRIA. FIES. CERCEAMENTO DE DEFESA. BENEFÍCIO DE ORDEM. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TAXA DE JUROS. LEI N. 12.202/2010. TABELA PRICE. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO.

- I. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.
- II. Nos termos do artigo 827 do Código Civil, o benefício de ordem implica o direcionamento inicial da execução para os bens do devedor, o que não se confunde com ilegitimidade passiva do fiador para via monitoria, quando ainda se quer formação do título executivo judicial. Inadequada a análise da renúncia ou não de tal benefício no bojo da ação que busca ainda constituir o título executivo.
- III. É vedada a cobrança de juros capitalizados, eis que na data da celebração do contrato inexistia previsão legal autorizando a prática.
- IV. Após 15/01/2010, quando entrou em vigor da Lei nº 12.202/2010, a redução dos juros se estende aos saldos devedores de todos os contratos de FIES, ainda que firmados anteriormente. Assim, a partir dessa data aplica-se a taxa de juros de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano), e a partir de 10/03/2010, a taxa de juros de 3,4% aa (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano), conforme Resolução BACEN n.º 3.842/2010.
- V. Nos contratos de financiamento estudantil (FIES), inexistente ilegalidade na utilização da Tabela Price, desde que expressamente pactuada, eis que ela não implica, por si só, anatocismo.

VI. Apelação parcialmente provida

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2154999 - 0009384-08.2013.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 05/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2017);

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES.

- I. Não se aplicam ao FIES as regras contidas no Código de Defesa do Consumidor, vez que a relação ali travada não se amolda ao conceito de atividade bancária.
- II. Considera-se nula a cláusula contratual que permite a capitalização mensal dos juros. À época da contratação inexistia previsão legal autorizando tal prática.
- III. A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização, por si só não configura anatocismo, não sendo vedada pelo ordenamento jurídico.

IV. É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

V. Recurso parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2242098 - 0001836-44.2013.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 12/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2017);

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. VEDAÇÃO DA CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TAXA DE JUROS. TABELA PRICE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS INDEVIDOS. RESTITUIÇÃO EMDOBRO. DESCABIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

[...]

7. O sistema de amortização do saldo devedor pela utilização da Tabela Price não é vedado por lei. Além disso, é apenas uma fórmula de cálculo das prestações, em que não há capitalização de juros. Precedentes.

8. Como se vê, a adoção da sistemática da Tabela Price, que somente tem início a partir do décimo terceiro mês de amortização, não consiste em prática de anatocismo. No entanto, como já demonstrado, há ocorrência de capitalização de juros na fase de utilização.

9. Dano moral, de acordo com a melhor doutrina e com o entendimento sedimentado nas cortes superiores, é a lesão a direito da personalidade. Em outros termos: corresponde a toda violação ao patrimônio imaterial da pessoa no âmbito das suas relações de direito privado. Não se confunde, no entanto, e nem poderia, sob pena de banalização do instituto, com acontecimentos cotidianos que, apesar de incomodarem, não têm aptidão para atingir, de forma efetiva, direitos da personalidade. Tais acontecimentos têm sido tratados, com acerto, pela jurisprudência, como "meros aborrecimentos", inafastáveis na sociedade contemporânea, devendo ser suportados por seus integrantes, ou punidos administrativamente, para que o instituto do dano moral não perca seu real sentido, sua verdadeira função: compensar o lesado pela violação à sua personalidade. Precedentes.

10. Descabido o pedido de restituição em dobro das parcelas indevidas, em face da inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, consoante entendimento jurisprudencial firmado em sede de julgamentos repetitivos, que afasta a incidência de referidas normas aos contratos vinculados ao FIES - Financiamento Estudantil, por tratar-se de programa de Governo. Precedente.

11. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1373712 - 0031884-22.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 02/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2018).

Quanto à capitalização de juros, igualmente assiste razão à CEF.

Dispõe a respeito o contrato:

"CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA - DOS ENCARGOS INCIDENTES SOBRE O SALDO DEVEDOR: O SALDO DEVEDOR será apurado mensalmente, a partir da data da contratação e até a efetiva liquidação da quantia mutuada, mediante aplicação da taxa efetiva de juros de 9% (nove por cento) ao ano, com capitalização mensal, equivalente a 0,720732% ao mês" (fl. 34).

Importa deixar assentado que o FIES foi instituído pela Medida Provisória 1.827/99, em substituição ao Programa de Crédito Educativo - CREDUC, cabendo ressaltar que sucessivas medidas provisórias passaram a regular a matéria até o advento da Lei 10.260/2001, a qual, no tocante aos juros a serem aplicados nos referidos contratos, dispôs em seu artigo 5.º, inciso II que seriam "estipulados pelo CMN, para cada semestre letivo, aplicando-se desde a data da celebração até o final da participação do estudante no financiamento". A fim de se viabilizar o disposto na referida lei, foi editada a Resolução BACEN nº 2.647 de 22.09.1999, que estabeleceu a incidência da taxa de juros remuneratórios no patamar de 9% ao ano, capitalizada mensalmente, para os contratos firmados no segundo semestre de 1999, sendo que este índice vigorou para os contratos celebrados até 30.06.2006, conforme previsão contida no art. 2º da Resolução BACEN nº 3.415 de 13.10.2006, aplicando-se, portanto, ao caso dos autos em que o contrato foi firmado em 2003.

Cabe também anotar que o que se verifica na hipótese dos autos é que a "capitalização" prevista em cláusula contratual significa apenas que a taxa de juros efetiva de 9% ao ano será diluída mensalmente em 0,720732%. Destarte, o ente bancário tão somente aplica mensalmente fração do percentual estabelecido para alcançar o índice anual previsto em norma regulamentadora do crédito oferecido, não se vislumbrando no caso a cobrança ilegal de juros capitalizados.

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. LEGISLAÇÃO CONSUMERISTA. INAPLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INOCORRÊNCIA. TABELA PRICE. LEGALIDADE. MULTA E PENA CONVENCIONAL. TR E COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- Por se tratar de um programa governamental de cunho social que visa beneficiar alunos universitários carentes ou que não possuem, momentaneamente, condições de custear as despesas com a educação superior, os princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor não se aplicam a esses contratos.

2- A aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressalvando que essa taxa resulta da capitalização mensal equivalente a 0,72073% ao mês, o que não passa de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual, não importa em onerosidade excessiva ou capitalização de juros.

3- Inexiste ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES.

4- Como o Código de Defesa do Consumidor não é aplicado aos contratos de FIES, a pena convencional de 10%, prevista é perfeitamente legal, não existindo qualquer vedação à estipulação de penalidade em tal percentual.

5- Falece interesse recursal aos apelantes no que se refere ao pedido de exclusão da cobrança de comissão de permanência e da utilização da TR como índice de correção monetária do débito, uma vez que o contrato em tela não contém previsão neste sentido, nem são tais valores objeto da cobrança.

6- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

7- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1526269 - 0000074-39.2008.4.03.6116, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 20/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012)

Por fim, não configurada qualquer irregularidade na execução do contrato, resta injustificada a determinação de vedação da inscrição/manutenção do nome em cadastro de inadimplentes, não bastando, para o afastamento da excogitada providência, a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito.

Neste sentido:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PROVA PERICIAL. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS. AFASTADA. JUROS. INIBIÇÃO DA MORA. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DESPROVIDO

[...]

7- Conforme jurisprudência consolidada da Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 527.618/RS), a exclusão do nome do devedor dos órgãos de restrição ao crédito deve ser concedida com cautela, observadas as peculiaridades do caso e desde que presentes, necessária e concomitantemente, os seguintes requisitos: a existência de ação proposta pelo devedor, consoante a existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea. No caso em exame não há a demonstração concomitante dos mencionados requisitos, não havendo que se falar em impossibilidade de inclusão dos nomes dos devedores nos órgãos restritivos de crédito.

8- O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

9- Agravo legal desprovido.

(AC 00156407120114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2014 .FONTE_PUBLICAÇÃO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - AÇÃO MONITÓRIA - CONSTRUCARD - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

[...]

8. Considerando que a simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negativação do devedor nos bancos de dados, (REsp 1148179/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013), descabe autorizar a retirada ou impedir a inclusão do nome da parte recorrente dos órgãos de restrição ao crédito, eis que não há, nos autos, qualquer prova no sentido de que a mesma tenha efetuado o pagamento ou depositado o valor da dívida, ou então, prestado caução, para fins de possibilitar o deferimento do pedido.

9. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

10. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00112595420104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PAGAMENTO DE PARCELA CONTRATO CONSTRUCARD EMATRASO. SERASA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DANO MORAL. DEVEDOR INADIMPLENTE.

I. O autor não se desincumbiu do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito. Não demonstrou estar em dia com o pagamento do financiamento, não comprovou a ilegalidade da inscrição de seu nome no cadastro de inadimplentes.

II. O fato é que, se a dívida existe e não foi quitada no tempo e forma avençados, configura-se a mora que permite à instituição financeira valer-se de mecanismos de defesa do crédito, como inscrição do nome no Serasa, não gerando o dever de indenizar.

III. Apelação Improvida.

(AC 00100814020054036102, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012. FONTE_REPUBLICACAO:.)

A situação que se verifica, portanto, é de integral improcedência do pedido, pelo que deve a parte autora arcar com o pagamento da verba honorária, que, com ressalva de que o dispositivo legal não prevê aplicação de percentuais mínimo e máximo, mas determina a aplicação do critério equitativo, atendidas as condições norteadoras previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º, ainda com registro de que não incidem no caso os dispositivos do CPC/15, porquanto sua vigência é posterior à prolação da sentença, arbitro, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/73, aplicável à hipótese por cuidar-se de causa em que não houve condenação, em R\$ 1.000,00 (mil reais), patamar que se mostra adequado às exigências legais, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida, por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do procurador em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora, observadas as condições do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL- FIES. AÇÃO REVISIONAL.

I - Código de Defesa do Consumidor que não se aplica na relação travada pelo estudante que adere ao programa de crédito educativo por ser este um programa governamental de cunho social sem conotação de serviço bancário. Precedentes.

II - Aplicação da Tabela Price que não encerra ilegalidade e por si só não implica a ocorrência de anatocismo. Precedentes.

III - Previsão contratual de incidência de taxa de juros no importe de 0,720732% ao mês que não caracteriza ilegal capitalização, o ente bancário tão somente aplicando mensalmente fração do percentual estabelecido para alcançar o índice efetivo anual de 9% previsto em norma regulamentadora do crédito oferecido. Precedente da Corte.

IV - É legítima a inscrição do nome do devedor nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal. Precedentes.

V - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000978-50.2012.4.03.6106
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: EGBERTO DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELANTE: NADJA FELIX SABBAG - SP160713-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO - SP94666
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000978-50.2012.4.03.6106
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: EGBERTO DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELANTE: NADJA FELIX SABBAG - SP160713-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO - SP94666
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação revisional versando matéria de contrato de abertura de conta corrente.

A CEF apresentou contestação às fls. 78/99.

Por sentença proferida às fls. 133/135 foi julgado improcedente o pedido formulado na inicial.

Apela a parte autora, aduzindo cerceamento de defesa por ausência de realização de perícia contábil e de determinação de juntada de documentos relativos ao contrato pela parte ré, impugnando a sentença com alegações de aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, de ilegalidade da capitalização de juros, de indevida incidência de juros remuneratórios em patamar superior à taxa média do mercado, de inadmissibilidade da cobrança de comissão de permanência, pleiteando, também, exclusão do nome do apelante de cadastros de restrição de crédito e a devolução em dobro de valores cobrados indevidamente (fls. 141/183).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000978-50.2012.4.03.6106
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: EGBERTO DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELANTE: NADJA FELIX SABBAG - SP160713-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO - SP94666
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, prescindindo-se da realização da pretendida prova porquanto a causa versa matéria exclusivamente de direito, anotando-se que em questão de contratos bancários a prova pericial é necessária somente quando os cálculos apresentados pelas partes não forem esclarecedores quanto aos encargos aplicados, o que não ocorre no presente caso. Nesse sentido, precedentes deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.

I. No tocante à cédula de crédito bancário, a Lei nº 10.931/04, em seu artigo 28, caput e § 2º e artigo 29 reconhece, de maneira expressa, ter ela natureza de extrajudicial, não obstante se tratar de crédito rotativo.

II. Há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de perícia contábil.

III. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2245603 - 0021077-54.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 29/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2017);

DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO BANCÁRIO. LIQUIDEZ DO TÍTULO. FORÇA OBRIGATÓRIA DOS CONTRATOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA CONTÁBIL. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS.

1. Requisitados os autos da Execução nº 0000311-82.2014.403.6142 para melhor análise da controvérsia, destaca-se que tão logo levado a julgamento os presentes embargos à execução, serão aqueles devolvidos à Vara de origem para prosseguimento.

2. Trata-se de execução oriunda de Cédula de Crédito Bancário GIROCAIXA Instantâneo e de Cédula de Crédito Bancário GIROCAIXA Fácil, no montante de R\$ 43.000,00 e R\$ 100.000,00, obtidos em de 14.01.13, satisfatoriamente instruída com os contratos firmados entre as partes, extrato da conta corrente, demonstrativo de débito, planilha de evolução da dívida, extrato de dados gerais do contrato (fls. 06/15, 19/23, 16/18, 24/26 daqueles autos).

3. O método de apuração da dívida consta dos contratos firmados pelos embargantes, não havendo que se falar em desconhecimento.

4. Alegações genéricas de incorreção dos valores cobrados não possuem o condão de desconstituir a dívida uma vez que a regra geral é que o ônus da prova incumbe a quem alega os fatos constitutivos de seu direito. Esta era a direção do artigo 333 do CPC/73, atual artigo 373, I, do CPC/2015.

5. Afastada a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista tratar-se de questão eminentemente de direito, na medida em que a solução da lide restringe-se à determinação de quais critérios devem ser aplicados na atualização do débito. Nesse sentido, o entendimento dos Tribunais Regionais Federais.

(...)

21. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2042050 - 0000632-20.2014.4.03.6142, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017);

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CRÉDITO CONSIGNADO CAIXA. CERCEAMENTO DE DEFESA PELO INDEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. AFASTADO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO É TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. ARTIGOS 28 E 29 DA LEI Nº 10.931/2004. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. POSSIBILIDADE. COBRANÇA DE JUROS OU ENCARGOS EXCESSIVOS OU ABUSIVOS. INOCORRÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUÍDA A TAXA DE RENTABILIDADE. COBRANÇA DE JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Há de ser afastada a preliminar de cerceamento de defesa, pelo indeferimento de prova pericial contábil. As planilhas e os cálculos juntados aos autos apontam a evolução do débito às fls. 40/41. Dessa forma, afigura-se absolutamente desnecessária a produção de prova pericial para a solução da lide. Precedentes.

2. Trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo que se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial. Precedentes.

3. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004.

4. Há, portanto, título executivo extrajudicial - contrato particular assinado pelo devedor, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão sendo satisfeitos os requisitos do artigo 385, II c/c 580 do Código de Processo Civil - CPC/1973 (artigo 784, III, c/c 786 do Código de Processo Civil/2015), sendo cabível a ação de execução. Precedentes.

5. (...)

16. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2224745 - 0000188-68.2015.4.03.6136, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017);

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO E DEMONSTRATIVO DO DÉBITO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. MATÉRIA DE DIREITO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. OUTORGA UXÓRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA NÃO ACUMULÁVEL COM DE MAIS ENCARGOS. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

I Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula. Precedentes.

II - O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa, dispensando a produção de prova, quando a questão for unicamente de direito e o conjunto probatório constante dos autos for suficiente ao exame do pedido. E este é o caso dos autos, em que, para o deslinde da demanda, basta a análise da questão de direito posta sob julgamento, notadamente com relação à legalidade dos encargos cobrados, não havendo que se falar em perícia técnica contábil.

III - É tranquilo entendimento dos Tribunais Federais que alegações vagas e genéricas acerca da abusividade de cláusulas contratuais não permitem a declaração da respectiva nulidade, nem mesmo nas hipóteses de relações acobertadas pela proteção consumerista. Precedentes.

III - Consoante entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, o avalista do título de crédito vinculado a contrato de mútuo também responde pelas obrigações pactuadas, quando no contrato figurar como devedor solidário (Súmula n.º 26). No caso presente, o embargante obrigou-se expressamente como devedor solidário, respondendo, portanto, pelo principal e seus acessórios.

IV - Plenamente possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória n.º 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o n.º 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual é possível a sua aplicação. A constitucionalidade da referida Medida Provisória, outrossim, é plenamente aceita pela jurisprudência, consoante se observa dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

V - Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto n.º 22.626, 07.04.33).

(...)

VII - Apelações não providas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1662148 - 0013110-31.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 23/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2017).

Igualmente não prospera alegação de nulidade por ausência de determinação de juntada de documentos relativos ao contrato pela parte ré, pois competia à parte autora instruir a peça exordial com todas as provas documentais que sustentassem suas alegações, dever este do qual não se desincumbiu totalmente, tendo em vista que não demonstrou resistência injustificada da CEF ao fornecimento ou apresentação do aludido instrumento, correta se apresentando a sentença ao aduzir que o "autor impugna termos de contrato celebrado com a ré para a utilização de cheque especial, sem, contudo, juntar cópia do referido contrato. Impugna cláusulas gerais a contratos bancários. Assim, diante da ausência do contrato celebrado entre as partes, passo a analisar as impugnações levantadas pelo autor".

No tocante à alegação de incidência do Código de Defesa do Consumidor assevero que a aplicabilidade do diploma legal não temo alcance pretendido, meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade não autorizando decreto de nulidade das cláusulas contratuais ou inversão do ônus da prova.

Neste sentido é a jurisprudência abaixo colacionada:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. VERBA HONORÁRIA E DESPESAS PROCESSUAIS. INIBIÇÃO DA MORA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir simulação dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente.

2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei n.º 8.078/90 e Súmula n.º 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais,leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista.

(...)

13 - Agravo legal desprovido.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA, AC 00185304620124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2014 .FONTE_REPUBLICACAO:);

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. INOVAÇÃO RECURSAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (LEI N.º 8.078/1990). TAXA OPERACIONAL MENSAL (TOM). TABELA PRICE. SÚMULA N.º 121 DO STF. LEI DE USURA (DECRETO N.º 22.626/1933). CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. TAXA REFERENCIAL (TR). JUROS REMUNERATÓRIOS. JUROS DE MORA. NOTA PROMISSÓRIA. ALEGAÇÕES DE ILEGALIDADES NÃO COMPROVADAS.

I - As questões aduzidas nas razões de apelação diversas daquelas que embasam os embargos à monitoria configuram, na verdade, inovação recursal.

II - Embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha reconhecido a incidência das normas do Código de Defesa do Consumidor às relações contratuais bancárias, tal entendimento não socorre alegações genéricas para fim de amparar o pedido de revisão e modificação de cláusulas contratuais convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, bem como da violação do princípio da boa-fé e da vontade do contratante. A inversão do ônus, prevista no inciso VIII do artigo 6º da Lei n.º 8.078/90, não é automática, devendo a parte demonstrar a verossimilhança das suas alegações e a sua hipossuficiência, esta analisada sob o critério do Magistrado.

(...)

IX - Apelação parcialmente conhecida e, nesta parte, desprovida.

(TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, AC 200651010009012, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, E-DJF2R - Data:03/11/2014).

Registro que o fato do contrato ser da modalidade de adesão por si só não implica que suas cláusulas sejam leoninas, vício existindo apenas se estabelecidas cláusulas que onerem excessivamente ou estipulem a assunção de obrigações tão somente à parte aderente, o que não é a hipótese dos autos, também não se verificando situação de elaboração de contrato com obstáculos à compreensão e interpretação das cláusulas contratuais.

Com relação aos juros, observo que o Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o entendimento de que a capitalização mensal só é permitida nas hipóteses expressamente previstas em lei, respeitando-se a proibição inserta na Súmula 121 do STF.

Em 30.03.2000 foi publicada a Medida Provisória n.º 1.963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36/2001, que autorizou a capitalização mensal de juros, desde que pactuada.

Dessa forma, nos contratos firmados até a edição da referida Medida Provisória é vedada a cobrança de juros capitalizados mensalmente, somente sendo possível a capitalização mensal em relação àqueles celebrados após essa data, hipótese do caso em tela.

Nesse sentido, decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

CONTRATO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DISPOSIÇÕES ANALISADAS DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO AFASTADA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. PRESSUPOSTO NÃO EVIDENCIADO. JUROS MORATÓRIOS. MULTA CONTRATUAL. LICITUDE DA COBRANÇA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO E COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Quando não forem interpostos embargos infringentes, o prazo relativo à parte unânime da decisão terá como dia de início aquele em que transitar em julgado a decisão por maioria de votos (art. 498, parágrafo único, do CPC).

2. Não há por que falar em violação do art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, integrado pelo julgado proferido nos embargos de declaração, dirime, de forma expressa, congruente e motivada, as questões suscitadas nas razões recursais.

3. Não cabe ao Tribunal de origem revisar de ofício cláusulas contratuais tidas por abusivas em face do Código de Defesa do Consumidor.

4. A alteração da taxa de juros remuneratórios pactuada em mútuo bancário depende da demonstração cabal de sua abusividade em relação à taxa média do mercado.

5. Nos contratos bancários firmados posteriormente à entrada em vigor da MP n. 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o n. 2.170-36/2001, é lícita a capitalização mensal dos juros, desde que expressamente prevista no ajuste.

6. Não evidenciada a abusividade das cláusulas contratuais, não há por que cogitar do afastamento da mora do devedor.

7. Na linha de vários precedentes do STJ, é admitida a cobrança dos juros moratórios nos contratos bancários até o patamar de 12% ao ano, desde que pactuada.

8. A jurisprudência do STJ está consolidada no sentido de permitir a compensação de valores e a repetição do indébito sempre que constatada a cobrança indevida do encargo exigido, sem que, para tanto, haja necessidade de se comprovar erro no pagamento.

9. A multa de mora é admitida no percentual de 2% sobre o valor da quantia inadimplida, nos termos do artigo 52, § 1º, do CDC.

10. Satisfeita a pretensão da parte recorrente, desaparece o interesse de agir.

11. Agravo regimental provido.

(STJ, AGR NO AGRVO DE INSTRUMENTO Nº 1.028.568, REL. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 4ª TURMA, V.U., J. EM 27.04.2010, PUBL. DJE EM 10.05.2010)

Ainda neste sentido são os seguintes julgados:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - GIROCAIXA FÁCIL - OP 734. COBRANÇA DE JUROS ABUSIVOS E EXCESSIVOS. NÃO OCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. LEGITIMIDADE DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUSÃO DA TAXA DE RENTABILIDADE E DOS JUROS DE MORA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

6. Tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória n.º 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob n.º 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional n.º 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedentes.

(...)

14. Apelação parcialmente provida.

(AC 00084457720134036128, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRADO DESPROVIDO.

1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o n.º 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano."

2 - A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP n.º 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada

3 - Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros.

4 - Agravo legal desprovido.

(AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Sobre a ADI 2.316, em que se discute a constitucionalidade da MP 2.170-36 de 23/08/2001, anoto que se encontra pendente de julgamento, não constando deferimento de liminar e, portanto, não obstaculizando a aplicação da MP permitindo a capitalização mensal de juros.

Quanto à alegação de incidência de juros remuneratórios em patamar superior à média do mercado, observo que os juros praticados nos contratos bancários celebrados com os agentes financeiros do Sistema Financeiro Nacional não estão sujeitos à limitação de qualquer percentual, uma vez que as instituições financeiras são regidas pela Lei n.º 4.595/64, que estabelece ser competência do Conselho Monetário Nacional disciplinar acerca das taxas de juros praticadas no mercado, não se verificando na relação contratual em análise nos autos abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo o princípio da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*).

A corroborar o entendimento exposto, precedentes do E. STJ e desta Corte, a seguir transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO. TAXA DE JUROS. ABUSIVIDADE. COMPROVAÇÃO.

1 - No que se refere aos juros remuneratórios, a egrégia Segunda Seção aprovou a Súmula 283 do Superior Tribunal de Justiça, decidindo que as administradoras de cartão de crédito são equiparadas às instituições financeiras, não ficando sujeitas aos limites previstos na Lei de Usura. Entendeu, ainda, o referido órgão julgador, que o fato de os juros excederem 12% ao ano, por si, não implica abusividade; impõe-se sua redução, tão-somente, quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado para a operação.

2 - Ressalte-se que, de acordo com o entendimento jurisprudencial construído, a abusividade da taxa de juros remuneratórios cobrada não é presumida, devendo ser efetivamente comprovada, e, aí sim, utilizada a taxa média de mercado a fim de trazer o equilíbrio contratual. A simples cobrança em patamar superior à taxa de mercado não implica reconhecimento automático de abusividade. Deve ser efetivamente demonstrada a cobrança abusiva.

3 - Agravo Regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no Ag 1379705/RN, rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, j. 21/06/2011, publ. DJe 27/06/2011, vu.);

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO "CONSTRUCARD". ALEGAÇÃO DE FRAUDE. APRECIÇÃO NA AÇÃO ORDINÁRIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. NÃO CABIMENTO. CRITÉRIOS UTILIZADOS NA ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA CONSTANTE NA PLANILHA DE CÁLCULOS CONSTANTE NOS AUTOS. OCORRÊNCIA. LICITUDE DA CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TAXA DE JUROS ACIMA DE 12%. NÃO ABUSIVIDADE. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

5. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596. No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em 1,85% ao mês mais a variação da TR - Taxa Referencial. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

6. Observa-se não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade no contrato firmado entre as partes, uma vez que quando a ré contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não podem agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

7. Havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplências. Os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas. Os juros remuneratórios, como o próprio nome já diz, remuneram o mutuante pelo uso do dinheiro, pelo tempo em que este fica à disposição do mutuário. Em termos econômicos, os juros remuneratórios são o custo do dinheiro. Já os juros moratórios constituem sanção ao devedor inadimplente, visando desestimular o inadimplemento das obrigações.

8. No sentido da possibilidade de cumulação de juros contratuais remuneratórios e juros moratórios situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, a Súmula 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência. Precedentes.

9. No caso dos autos, a taxa de juros moratórios prevista no contrato é de 0,033333% ao dia, sendo lícita a sua cumulação com os juros remuneratórios, conforme contratualmente previsto, durante o período de inadimplência.

10. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

11. *Apelação improvida.*

(AC 00007942920144036105, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2017 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

No tocante à comissão de permanência, sua incidência está prevista na Resolução 1.129/86 do BACEN, que vigorou até 31 de agosto de 2017, conforme disposto na Resolução 4.558/17, sendo que sua cobrança foi reconhecida devida pelo E. STJ, que editou o Enunciado nº 294 sobre o tema:

Súmula 294 STJ: "Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato".

Por outro lado, a 2ª Seção do STJ, no julgamento do Resp nº 271.214-RS, consignou o caráter múltiplo da comissão de permanência, prestando-se "(...)simultaneamente, para atualizar e para remunerar a moeda", sendo legítima a sua aplicação nos contratos bancários desde que pactuada mas inadmissível a sua cobrança cumulativamente com outros encargos.

Nesse sentido editado o Enunciado nº 472 pela Segunda Seção do E. STJ:

Súmula 472 STJ: "A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual".

É jurisprudência pacífica do E. STJ reconhecendo a legalidade da comissão de permanência mas também vedação de cumulatividade com demais encargos decorrentes do inadimplemento, destarte possibilitando-se sua contratação e cobrança porém sem cumulação com taxa de rentabilidade, juros moratórios, multa moratória/pera convencional, juros remuneratórios e correção monetária, a propósito destacando-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO GARANTIDO COM CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. "É legal a cobrança da comissão de permanência na fase de inadimplência, desde que não cumulado com correção monetária, juros remuneratórios, multa contratual e juros moratórios (Súmulas 30, 294 e 472 do STJ)" (AgRg no AREsp n. 264.054/RS, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 6/2/2015). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGRESP 201102693134, ANTONIO CARLOS FERREIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:23/04/2015 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. DESPACHO SANEADOR. PRECLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONSIDERAÇÃO EM SEDE DE SENTENÇA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO EM PARTE.

1. Afigura-se despicando o rechaço, uma a uma, de todas as alegações deduzidas pelas partes, bastando ao órgão julgador que decline as razões jurídicas que embasaram a decisão, não sendo exigível que se reporte de modo específico a determinados preceitos legais. Violação ao art. 535 afastada.

2. Não pode o magistrado ao seu talante reconsiderar questão decidida em sede de saneador, relativa à penhorabilidade de bem constrito - a fortiori porque mantida a decisão pela segunda instância, em sede de agravo de instrumento -, porquanto já acobertada pelo manto da preclusão.

3. Consoante entendimento da Segunda Seção desta Corte Superior, é admitida a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulado com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) ou moratórios, nem com a multa contratual.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ - RESP 254.236 - DJ 22/03/2010 - REL. MIN. LUIS SALOMÃO - QUARTA TURMA)

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. PEÇAS NÃO AUTENTICADAS. AUSÊNCIA DE LEGITIMAÇÃO PROCESSUAL. INCIDENTE ALEGADO A DESTEMPO. REJEIÇÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO CUMULADA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS PACTUADA. SÚMULAS N. 5 E 7/STJ. CONTRATOS POSTERIORES À MP N. 1.963-17. JUROS REMUNERATÓRIOS. ACÓRDÃO QUE DECIDE COM FUNDAMENTAÇÃO BASEADA NA LEGISLAÇÃO CONSTITUCIONAL E ORDINÁRIA. NÃO INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA N. 126-STJ. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO NESSA PARTE.

I. Com relação à capitalização, a 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que somente nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. In casu, o contrato sob exame foi firmado posteriormente às normas referenciadas, de modo que legítima a capitalização dos juros remuneratórios, como pactuada.

II. Referentemente à comissão de permanência, firmou-se o entendimento de que ela pode ser deferida de acordo com a Súmula n. 294 deste Tribunal, desde que sem cumulação com juros remuneratórios e moratórios, multa e correção monetária (2ª Seção, AgR-REsp n. 706.368/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, unânime, DJU de 08.08.2005).

III. A limitação dos juros remuneratórios com base da Lei de Usura, sob o pretexto de revogação da Lei n. 4.595/1964 pela Constituição Federal, com fulcro na qual foi editada a Súmula n. 596-STF, exige a interposição de recurso extraordinário. Incidência da Súmula n. 126/STJ.

IV. Agravo regimental parcialmente provido.

(AGRESP 1052298, Relator Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, DJE DATA :01/03/2010).

CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO CONTRATUAL. RELATIVIZAÇÃO DO PACTA SUNT SERVANDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVAÇÃO DO ERRO. DESNECESSIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO CUMULATIVIDADE COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A revisão dos contratos é possível em razão da relativização do princípio pacta sunt servanda, para afastar eventuais ilegalidades, ainda que tenha havido quitação ou novação. [...] 3. A comissão de permanência é admitida durante o período de inadimplemento contratual, não podendo, contudo, ser cumulado com qualquer dos demais encargos moratórios. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 4ª Turma, AGRESP 879268, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 06/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 254)

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO MONITÓRIA. APRESENTAÇÃO PELA AUTORA DO CÁLCULO DISCRIMINADO DO DÉBITO ADEQUADO AOS PADRÕES LEGAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A CORREÇÃO MONETÁRIA E A "TAXA DE RENTABILIDADE". - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5 - STJ). - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas. - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS). - Agravo regimental improvido, com imposição de multa.

(STJ, 4ª Turma, AgRESP 491437, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 03/05/2005, DJ 13/06/2005, p. 310).

No mesmo sentido, julgados desta Corte, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. EFEITO MATERIAL DA REVELIA NÃO CONFIGURADO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ARGUMENTAÇÃO GENÉRICA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. "Esta Corte firmou o entendimento de que a ausência de impugnação dos Embargos à Execução não implica revelia, uma vez que, na fase executória, o direito do credor encontra-se consubstanciado no próprio título, que se reveste da presunção de veracidade, cabendo ao embargante-executado o ônus quanto à desconstituição de sua eficácia." (AGRESP 201002224411, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/10/2015)

2. A Lei nº 10.931/04 (art. 28, caput e §2º) reconhece expressamente ter a Cédula de Crédito Bancário natureza de título executivo extrajudicial. No presente caso, verifico que a Cédula de Crédito Bancário está acompanhada dos extratos bancários e do demonstrativo de débito, conferindo liquidez e exequibilidade ao título.

3. Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33).

4. Plenamente possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual é possível a sua aplicação. A constitucionalidade da referida Medida Provisória, outrossim, é plenamente aceita pela jurisprudência, consoante se observa dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

5. É tranqüilo entendimento dos Tribunais Federais que alegações vagas e genéricas acerca da abusividade de cláusulas contratuais não permitem a declaração da respectiva nulidade, nem mesmo nas hipóteses de relações acobertadas pela proteção consumerista. Precedentes.

6. Não é possível que a comissão de permanência seja calculada com base no Certificado de Depósito Interbancário (CDI), acrescido de taxa de rentabilidade. Precedentes.

7. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC – Apelação Cível - 2138294 - 0001570-47.2014.4.03.6002, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 24/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2017)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA CITAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INADMISSIBILIDADE DE MONITÓRIA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO HÁBIL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. HONORÁRIOS. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Examinando os autos, verifico que a prova pericial requerida pela parte ré foi indeferida pela decisão de fl. 156, que também concluiu pelo julgamento antecipado da lide, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, sendo prescindível a instauração da fase probatória. Contra esta decisão, a parte ré interps agravo retido, às fls. 159/165, o qual foi devidamente reiterado nas preliminares da apelação. Passo à apreciação do agravo. Sustenta a parte apelante, em síntese, que a prova pericial é imprescindível para verificar se os cálculos apresentados estão de acordo com as taxas praticadas no mercado e também se estão de acordo com os encargos definidos no contrato, porquanto o excesso de cobrança não é questão de direito. Alega que o indeferimento da produção da prova enseja cerceamento de defesa. Pois bem. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas, quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao juiz a possibilidade de avaliar a necessidade da prova e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias, de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária a prova pericial contábil para o deslinde da questão, teria o Magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. Na hipótese, inexistiu o alegado cerceamento de defesa, porquanto a parte recorrente confessa a existência da dívida, porém, de forma genérica e sem qualquer fundamentação, insurge-se contra os valores cobrados tão somente sob a alegação de onerosidade excessiva - deixando de questionar qualquer cláusula contratual que considere abusiva.

2. No momento em que a parte autora requereu a citação das rés por edital, já havia sido realizadas tentativas de citação das rés (fls. 71 e 92) e o Sr. Oficial de Justiça havia certificado que as rés encontram-se em lugar incerto e não sabido (fl. 71). Portanto, foram cumpridos os requisitos da citação por edital, constantes nos artigos 231 e 232 do Código de Processo Civil.

3. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF e disposto no enunciado da súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça. Embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

4. Para a propositura da ação monitoria é exigido, tão somente, uma prova escrita da obrigação, destituída de força executiva, servindo, assim qualquer instrumento ou documento que traga em si alguma probabilidade de se reconhecer a existência da obrigação a ser cumprida. Vale dizer que o excesso de cobrança não inibe o procedimento monitorio, pois tais valores podem ser revistos mediante simples cálculos aritméticos. Em se tratando de Contrato de Abertura de Crédito Rotativo/Cheque Especial/Limite de Crédito para Desconto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou, por meio da edição da Súmula nº 247, abaixo transcrita, que o contrato de abertura de crédito acompanhado de demonstrativo do débito é suficiente para respaldar a ação monitoria.

5. O Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança da comissão de permanência, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal. Além disso, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296. No caso concreto, o aludido encargo foi convenionado pelas partes conforme consta à fl. 20 (cláusula décima segunda) e fl. 62 (cláusula vigésima quarta) dos contratos descritos na inicial. Anote-se, por outro lado, que na comissão de permanência já estão inseridas todas as verbas decorrentes do inadimplemento, razão pela qual não é possível sua cumulação com outros encargos como juros moratórios, multa contratual, juros remuneratórios e correção monetária, sob pena de configurar verdadeiro bis in idem. Nesse sentido, aliás, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cristalizado no enunciado da Súmula 472. No caso concreto, o aludido encargo foi pactuado de forma cumulada com a taxa de rentabilidade, conforme de depreende das cláusulas [número das cláusulas]. Assim sendo, é de ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade, que se encontra embutida na comissão de permanência e se mostra abusiva porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie. Nessa esteira, o débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo o critério previsto no contrato até o seu vencimento e, após, a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, afastada a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade", ou qualquer outro encargo moratório, nos termos da Súmula 472 do STJ.

6. Não é necessário determinar a inversão do ônus da prova, de modo a atribuir à CEF o ônus de demonstrar que não houve cumulação, pois basta a simples leitura do contrato para se verificar a indevida cumulação da comissão de permanência com a taxa de rentabilidade. Isso porque se trata de questão de direito que dispensa dilação probatória.

7. No caso dos autos, verifico que foram juntadas cópias do contrato às fls. 09/17, devidamente assinado pelas partes. Em suma, é lícita a cobrança da Comissão de Permanência desde a data do inadimplemento, todavia não é possível a sua cobrança cumulada com a taxa de rentabilidade de até 10%, nos termos previstos na cláusula oitava do contrato. Por todas as razões expostas, a sentença deve ser reformada apenas para afastar a cobrança da taxa de rentabilidade de até 10%, prevista na cláusula oitava do contrato.

8. Com relação ao ônus sucumbencial, ambas as partes decairam em parcelas significativas de suas pretensões. Assim, tratando-se de sucumbência recíproca, determino o rateio das custas e despesas processuais e a cada parte arcar com os honorários advocatícios de seu patrono.

9. Recurso de agravo retido desprovido. Recurso de apelação da parte embargante parcialmente provido, apenas para afastar a cobrança da taxa de rentabilidade de até 10%, prevista na cláusula oitava do contrato, bem como determinar o rateio das custas e a compensação dos honorários advocatícios, nos termos do voto.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1855562 - 0006287-12.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 07/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2017)

AGRAVO LEGAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA CORRENTE - CHEQUE AZUL EMPRESARIAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A TAXA DE RENTABILIDADE E OUTROS ENCARGOS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CONTRATO CELEBRADO ANTES DA MEDIDA PROVISÓRIA 1963-17/2000. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I. O contrato juntado aos autos prevê que, no caso de impuntualidade, o débito ficará sujeito à comissão de Permanência, que será calculada com base na composição dos custos financeiros da captação em CDB de 30 dias, na CEF, verificados no período de inadimplemento, acrescidos da taxa de rentabilidade de até 10% ao mês, mais juros de mora à taxa de 1% ao mês.

II. Não obstante a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, a mesma não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impuntualidade, sob pena de configuração de "bis in idem". Precedentes. Súmulas n.ºs 30 e 296 do STJ.

III. A comissão de permanência, acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios) é incabível por caracterizar cumulação de encargos da mesma espécie, representando, portanto, excesso de penalidade contra a inadimplência.

IV. O débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo o critério previsto no contrato até o seu vencimento e, após, deverá incidir exclusivamente a comissão de permanência, obtida pela composição dos custos financeiros de captação em CDB de 30 dias, verificados no período de inadimplemento, com a exclusão da "taxa de rentabilidade" e de outros demais encargos.

V. Não se admite a capitalização mensal nos contratos bancários, celebrados antes da edição da MP nº 1.963-17/00 (reeditada sob o nº 2.170-36/01). Precedentes do STJ.

VI. Agravo legal improvido.

(AC 00112062420024036110, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2013 .FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO - CONSIGNAÇÃO CAIXA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - JUSTIÇA GRATUITA - ISENÇÃO - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias prestam serviços e, por conta disso, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90.

2. Não obstante tratar a hipótese de contrato de adesão, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe qualquer alegação no sentido de desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado.

3.A legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296.

4.O E. Superior de Justiça tem decidido, reiteradamente, pela impossibilidade de cumulação da comissão de permanência com qualquer outro encargo, sob pena de configurar verdadeiro "bis in idem".

5.É indevida a incidência da taxa de rentabilidade, que se encontra embutida na comissão de permanência e se mostra abusiva porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie.

6. Após o vencimento do contrato a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência calculada pela taxa média de mercado apurada pelo BACEN, afastada, contudo, a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo.

7.Ante a sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, ficando o apelante isento de seu pagamento em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

8.Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte.

(TRF - 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL 1406891, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200661000134974 - Rel. Juíza Ramza Tartuce, Data da decisão: 18/05/2009 - DJF3 CJ2 DATA: 22/09/2009 - Pág. 380)

Destaco, a propósito, excerto do voto do Relator da Apelação Cível nº 0001570-47.2014.4.03.6002, Desembargador Federal Cotrim Guimarães:

"Já com relação à comissão de permanência, conforme se constata nos demonstrativos de débito juntados aos autos, o valor apontado como devido pela CEF foi atualizado com a aplicação da taxa CDI, constando que "embora estejam previstos na cláusula contratual de inadimplência, a Caixa não está cobrando juros de mora e multa contratual".

Observo, todavia, que o demonstrativo de débito também informa que a taxa de comissão de permanência é composta de CDI e taxa de rentabilidade de 2% ao mês, cumulação que é vedada nos termos da jurisprudência do E. STJ e deste E. Tribunal Regional Federal, "verbis":

(...)

Ou seja, a comissão de permanência pode ser cobrada, com base na taxa da CDI, porém devendo ser excluída a taxa de rentabilidade de sua composição.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso apenas para excluir a taxa de rentabilidade da composição da comissão de permanência."

Em suma, não há ilegalidade na cobrança da comissão de permanência, desde que de forma exclusiva, sem a cumulação com qualquer outro encargo concernente ao inadimplemento, anotando-se que não se verifica violação ao limite estabelecido na citada Súmula 472 do STJ.

Examinando, a seguir, a matéria alusiva à anotação do nome da parte nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

A inscrição de devedores em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra respaldo legal no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí, sua legalidade.

Quanto ao fato de o débito estar sendo discutido judicialmente sou de opinião que, para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito.

Neste sentido:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PROVA PERICIAL. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS. AFASTADA. JUROS. INIBIÇÃO DA MORA. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DESPROVIDO

[...]

7- Conforme jurisprudência consolidada da Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 527.618/RS), a exclusão do nome do devedor dos órgãos de restrição ao crédito deve ser concedida com cautela, observadas as peculiaridades do caso e desde que presentes, necessária e concomitantemente, os seguintes requisitos: a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea. No caso em exame não há a demonstração concomitante dos mencionados requisitos, não havendo que se falar em impossibilidade de inclusão dos nomes dos devedores nos órgãos restritivos de crédito.

8- O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

9- Agravo legal desprovido.

(AC 00156407120114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - AÇÃO MONITÓRIA - CONSTRUCARD - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

[...]

8. Considerando que a simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negatificação do devedor nos bancos de dados, (REsp 1148179/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013), descabe autorizar a retirada ou impedir a inclusão do nome da parte recorrente dos órgãos de restrição ao crédito, eis que não há, nos autos, qualquer prova no sentido de que a mesma tenha efetuado o pagamento ou depositado o valor da dívida, ou então, prestado caução, para fins de possibilitar o deferimento do pedido.

9. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

10. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00112595420104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PAGAMENTO DE PARCELA CONTRATO CONSTRUCARD EMATRASO. SERASA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DANO MORAL. DEVEDOR INADIMPLENTE.

I. O autor não se desincumbiu do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito. Não demonstrou estar em dia com o pagamento do financiamento, não comprovou a ilegalidade da inscrição de seu nome no cadastro de inadimplentes.

II. O fato é que, se a dívida existe e não foi quitada no tempo e forma avençados, configura-se a mora que permite à instituição financeira valer-se de mecanismos de defesa do crédito, como inscrição do nome no Serasa, não gerando o dever de indenizar.

III. Apelação Improvida.

(AC 00100814020054036102, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, o menor sentido não faz no caso dos autos falar-se em repetição em dobro de valores cobrados quando sequer se configura qualquer irregularidade na relação estabelecida entre as partes.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

EMENTA

DIREITO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não temo alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais ou inversão do ônus da prova com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade.

III - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, reeditada sob o nº 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes.

IV - Estipulação de juros remuneratórios que não caracteriza abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo o princípio da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*).

V - Possibilidade de contratação e cobrança da comissão de permanência sem cumulação com outros encargos decorrentes do inadimplemento. Precedentes do STJ e desta Corte.

VI - É legítima a inscrição do nome do devedor nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal. Precedentes.

VII - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004430-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

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

AGRAVADO: VIVIANE ALEXANDRE, APARECIDO DONIZETI DE PAULA LIMA, ANIVALDO PATROCINIO, JOAO BATISTA MOREIRA, MARCELA APARECIDA CAMILO DE ANDRADE, MARIA RITA RIBEIRO, ODETE APARECIDA DA SILVA

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004430-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

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

AGRAVADO: VIVIANE ALEXANDRE, APARECIDO DONIZETI DE PAULA LIMA, ANIVALDO PATROCINIO, JOAO BATISTA MOREIRA, MARCELA APARECIDA CAMILO DE ANDRADE, MARIA RITA RIBEIRO, ODETE APARECIDA DA SILVA

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 80761459, que negou provimento ao agravo interno.

Preende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004430-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

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

AGRAVADO: VIVIANE ALEXANDRE, APARECIDO DONIZETI DE PAULA LIMA, ANIVALDO PATROCINIO, JOAO BATISTA MOREIRA, MARCELA APARECIDA CAMILO DE ANDRADE, MARIA RITA RIBEIRO, ODETE APARECIDA DA SILVA

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 - PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010867-46.2012.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: JANAINA RODRIGUES VALLE GOMES
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE AYRES DE CAMARGO - SP140231
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010867-46.2012.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JANAINA RODRIGUES VALLE GOMES
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE AYRES DE CAMARGO - SP140231

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária proposta por Janaina Rodrigues Valle Gomes, juíza federal, em face da União, objetivando a declaração de direito ao cômputo de tempo de serviço exercido anteriormente ao ingresso na magistratura, seja como solicitadora acadêmica, seja como advogada com inscrição definitiva, pleiteando seja determinada a averbação e apostilamento do referido período, para todos os fins de direito, inclusive para os de aposentadoria e disponibilidade.

Citada, a União apresentou resposta às fls. 35/39.

Por sentença proferida às fls. 102/107 foi julgado procedente o pedido formulado pela parte autora.

Apela a União (fls. 110/121), aduzindo a ocorrência da prescrição do direito pretendido pela parte autora, impugnando a sentença com alegações de que, de acordo com entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União, a situação relatada nos autos não possibilita o cômputo de tempo de serviço pretendido para fins de aposentadoria e disponibilidade, sustentando que "o tempo de exercício da advocacia, incluída nesta atividade a função de solicitador acadêmico, somente é averbado para fins de aposentadoria, apenas com a apresentação da certidão da Ordem dos Advogados do Brasil, até o máximo de quinze anos, para os magistrados nomeados até 16/12/98", não sendo o caso da autora que foi nomeada magistrada da Justiça Federal da 3ª Região em 20.08.2002, e que houve descontinuidade de regime jurídico (Ministério Público Estadual/Magistratura Federal) de modo a impossibilitar a manutenção de direito existente durante a ocupação do cargo anterior.

Com contrarrazões, subiram os autos, também por força de remessa oficial.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010867-46.2012.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JANAINA RODRIGUES VALLE GOMES
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE AYRES DE CAMARGO - SP140231
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão posta no recurso cinge-se a verificação de alegado direito de magistrada federal a ter computado em seus registros junto ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região o tempo de serviço de 656 dias de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, relativo ao período de 07.03.1995 a 08.01.1996 e 01.01.1997 a 14.12.1997, quando atuava como solicitadora acadêmica e advogada com inscrição definitiva.

Narra a autora que ingressou na Administração Pública em 1997, no cargo de 3º Promotor de Justiça Substituto da 45ª Circunscrição Judiciária do Estado de São Paulo, tomando posse e entrando em exercício na data de 15.12.1997. Aduz que quando tomou posse neste cargo teve computado, para todos os fins, o tempo de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, seja como estagiária de direito, seja como advogada, relativamente ao período de 07.03.1995 a 14.12.1997, num total de 1.014 dias líquidos. Posteriormente, após aprovação em concurso, foi nomeada, sem solução de continuidade, para o cargo de juíza federal substituta no âmbito da jurisdição do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e, ao tomar posse em 22.08.2002, a autora requereu a averbação de tempo de serviço junto ao TRF da 3ª Região, tendo sido indeferido, para fins de contagem de tempo para aposentadoria e disponibilidade, o período exercido na atividade advocatícia, que foi averbado apenas para fins de recebimento de adicionais.

Na análise administrativa do caso (Processo nº 2002.03.0194), a Subsecretaria dos Conselhos de Administração e Justiça do TRF da 3ª Região prestou a seguinte informação (fl. 21):

"Trata a presente de revisão da averbação de tempo de serviço da MM. Juíza Federal Substituta Doutora JANAÍNA RODRIGUES VALLE.

Inicialmente informo que a ilustre magistrada possui averbado:

- 1.711 dias para fins de aposentadoria, disponibilidade e adicionais, referentes ao período de 15/12/97 a 21/8/202, exercidos no Ministério Público do Estado de São Paulo;

- 656 dias para fins de adicionais, referentes aos períodos de 7/3/95 a 6/1/96 e 1/1/97 a 14/12/97, exercidos na atividade advocatícia, já descontada a concomitância parcial com o estágio prestado junto ao Ministério Público Federal, e

- 358 dias para fins de aposentadoria, disponibilidade e adicionais, exercidos no Ministério Público Federal, como estagiária.

Cumpra informar ainda que o E. Conselho da Justiça Federal de Brasília expediu a Resolução nº 331, de 15/9/2003, publicada no D.O.U. de 18/9/2003, cópia que segue, que dispõe sobre a averbação de tempo de atividades filiaidas ao Regime Geral de Previdência Social para aposentadoria e disponibilidade dos magistrados, no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus; estabelecendo ainda no artigo 4º critérios para averbação do tempo de atividade advocatícia:

"Art. 4º O tempo de exercício da advocacia, incluída nesta atividade a função de solicitador acadêmico, poderá ser averbado para efeito de aposentadoria apenas com a certidão da Ordem dos Advogados do Brasil, até o máximo de quinze anos, em favor dos magistrados que tenham sido nomeados até 16 de dezembro de 1998.

§1º A averbação referida no caput deste artigo será computada, inclusive, para efeitos de disponibilidade e adicional por tempo de serviço.

§2º O tempo de advocacia excedente ao período máximo a que se refere o caput deste artigo deverá ser comprovado segundo a regra do art. 3º desta Resolução e será contado apenas para concessão de aposentadoria e disponibilidade."

Acrescento que a ilustre magistrada foi nomeada para a Justiça Federal desta Região, em 20/8/2002, por meio do Ato nº 6013, de 16/8/02, com posse e exercício em 22/8/2002, em data posterior a 16/12/1998, não preenchendo, s.m.j., o requisito previsto na referida Resolução."

Inicialmente, não prospera a alegação da União de prescrição, pois a pretensão autoral, por constituir pleito declaratório puro, não prescreve, consoante orientação jurisprudencial consolidada pelo E. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. AÇÃO DECLARATÓRIA. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. As ações que visam à obtenção da declaração de tempo de serviço, ou seja, que buscam o reconhecimento da existência de uma relação jurídica, constituem-se em ações declaratórias puras, sendo, portanto, imprescritíveis. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 623.560/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2005, DJ 02/05/2005, p. 396)

Superada essa questão, examino o mérito da demanda.

O art. 1º da Lei nº 6.044/74, dispondo sobre a aposentadoria e disponibilidade dos membros da magistratura federal e averbação de tempo de serviço exercido na advocacia, preceitua:

Art. 1º. *Computar-se-á, para efeito de disponibilidade e aposentadoria, o exercício da advocacia, até o máximo de quinze anos, em favor dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, do Tribunal Federal de Recursos, do Supremo Tribunal Militar, do Tribunal Superior do Trabalho, dos Juizes dos Tribunais Regionais do Trabalho e dos Desembargadores do Tribunal de Justiça do Distrito Federal nomeados, dentre advogados, nos termos da Constituição, bem como dos Juizes Federais Substitutos, nomeados na forma do art. 74, da Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1966.*

Já o art. 77 da Lei Complementar nº 35/79 (Lei Orgânica da Magistratura - LOMAN), por sua vez, dispõe:

Art. 77. *Computar-se-á, para efeito de aposentadoria e disponibilidade, o tempo de exercício da advocacia, até o máximo de 15 (quinze) anos, em favor dos Ministros do Supremo Tribunal Federal e dos membros dos demais tribunais que tenham sido nomeados para os lugares reservados a advogados, nos termos da Constituição Federal.*

A partir da Emenda Constitucional nº 20 de 1998, que modificou o sistema previdenciário, tornou-se obrigatório o recolhimento das contribuições para fins de contagem de tempo de serviço.

Diante da alteração do modelo previdenciário brasileiro a partir da referida emenda constitucional, passando a possuir caráter essencialmente contributivo, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 331 de 2003 que dispõe sobre a averbação de tempo de atividades filiadas ao Regime Geral de Previdência Social para aposentadoria e disponibilidade dos magistrados, no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelecendo o art. 4º acerca do exercício da advocacia que:

Art. 4º *O tempo de exercício da advocacia, incluída nesta atividade a função de solicitador acadêmico, poderá ser averbado para efeito de aposentadoria apenas com a certidão da Ordem dos Advogados do Brasil, até o máximo de quinze anos, em favor dos magistrados que tenham sido nomeados até 16 de dezembro de 1998.*

§ 1º *A averbação referida no caput deste artigo será computada, inclusive, para efeitos de disponibilidade e adicional por tempo de serviço.*

§ 2º *O tempo de advocacia excedente ao período máximo a que se refere o caput deste artigo deverá ser comprovado segundo a regra do art. 3º desta Resolução e será contado apenas para concessão de aposentadoria e disponibilidade.*

Destarte, em razão da ausência de contribuição previdenciária durante o exercício da advocacia, estabeleceu-se que, para efeitos de aposentadoria, referido tempo de serviço só pode ser considerado aos magistrados nomeados até o início da vigência da EC 20/98, ou seja, 16.12.1998.

O Tribunal de Contas da União já se debruçou sobre o tema na Decisão nº 966/2002:

"(...) No tocante à forma como o tempo de serviço de advocacia pode ser comprovado, impende consignar que a comprovação do exercício da advocacia perante a própria OAB sempre foi feita cumprindo-se severas exigências erguidas pela lei e pelos regulamentos internos da Ordem, sendo legítimo reconhecer-lhe validade. Nada obstante, mister esclarecer que não se trata apenas de comprovar a inscrição no órgão de classe, mas, sim, de ter reconhecido por este o efetivo exercício das funções típicas do advogado, por meio de certidão idônea, expedida no caso pela OAB, na forma exigida por seus estatutos internos.

Por fim, força é dizer que, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o tempo de serviço prestado em qualquer atividade profissional só poderá ser computado se acompanhado das respectivas contribuições, em face da introdução explícita dessa nova sistemática no campo previdenciário nacional. A partir desse marco, então, o tempo de contribuição deverá ser comprovado mediante certidão do INSS, órgão competente para atestá-lo.

Todavia, para as situações constituídas antes da aludida Emenda, é de se admitir o cômputo do tempo de advocacia, inclusive o prestado na condição de solicitador acadêmico, para efeitos de aposentadoria e disponibilidade, mediante a apresentação da certidão da OAB, nos moldes indicados nas suas normas estatutárias e na jurisprudência consolidada desta Casa.

Tal entendimento fundamenta-se também, e de forma análoga, na linha de raciocínio defendida pelo nobre Ministro Adilson Motta ao relatar o TC 007.826/2000-6, acolhida pelo Plenário, na Sessão de 13/09/2000, no sentido de que os tempos fictos "também poderão ser utilizados para efeito de aposentadoria, desde que tenham sido incorporados ao patrimônio do servidor até 16/12/98, segundo a legislação vigente à época, entendimento que se extrai do art. 4º da Emenda Constitucional nº 20/98" (Cf. Decisão nº 748/2000-Plenário, Ata nº 36)."

8. No caso em tela, os magistrados indicados nesta instrução pleitearam junto ao TRT-3ª Região a Averbação do Tempo de Serviço de Advocacia exercido para fins de aposentadoria nos períodos indicados na instrução de fls. 200/205 e nas peças de fls. 209/214, que foram incorporados aos respectivos patrimônios antes de 16/12/98, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20/98, que estabeleceu novas regras para aposentadoria de magistrados, a exemplo da proibição da contagem de tempo de contribuição fictício e o estabelecimento de que a aposentadoria dos magistrados será disciplinada pelas mesmas regras dos servidores públicos. As averbações tratadas neste processo referem-se a períodos anteriores à edição da referida Emenda.

(...)

No que concerne ao mérito, já manifestei-me em caso análogo, em outra oportunidade, pela improcedência da Representação, como lembrou a Sefip, entendendo que os tempos fictos previstos em lei, desde que incorporados ao patrimônio do servidor até 16/12/98, segundo a legislação vigente à época, poderão ser utilizados para efeito de aposentadoria, consoante disposto no art. 4º da Emenda Constitucional nº 20/98.

Neste caso, ante os elementos trazidos aos autos, verifica-se que os magistrados apontados no Relatório precedente pleitearam a averbação, para fins de aposentadoria, do tempo de serviço de advocacia incorporados aos respectivos patrimônios antes 16/12/98, portanto, no período anterior aos efeitos da mencionada Emenda Constitucional."

Necessário ressaltar que os casos referidos na decisão acima destacada, assim como os precedentes citados na sentença de primeiro grau, dizem respeito a magistrados nomeados anteriormente à vigência da EC 20/98, daí decorrendo o deferimento do pleito de averbação do tempo de serviço de advocacia para fins de aposentadoria, pois já incorporados ao respectivo patrimônio do servidor.

No caso dos autos, porém, considerando-se que a autora ingressou na magistratura federal em 22.08.2002, não faz jus ao cômputo do tempo de serviço na advocacia ou na atividade de solicitador acadêmico, não havendo que se falar em direito adquirido à época em que exercia o cargo de promotor de justiça diante da alteração do regime jurídico e inteligência do art. 4º da Resolução nº 331/2003 do CJF.

A situação que se verifica, portanto, é de integral improcedência do pedido, pelo que deve a parte autora arcar com o pagamento da verba honorária, que, com ressalva de que o dispositivo legal não prevê aplicação de percentuais mínimo e máximo, mas determina a aplicação do critério equitativo, atendidas as condições norteadoras previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º, ainda com registro de que não incidem no caso os dispositivos do CPC/15, porquanto sua vigência é posterior à prolação da sentença, arbitro, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/73, aplicável à hipótese por cuidar-se de causa em que não houve condenação, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), patamar que se mostra adequado às exigências legais, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida, por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do procurador.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso e à remessa oficial para reforma da sentença, julgando improcedente a ação, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

EMENTA

SERVIDOR. MAGISTRADO FEDERAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO NA ADVOCACIA. EC 20/98.

I - Não há que se falar em prescrição da pretensão autoral, por constituir pleito declaratório puro. Precedente do E. STJ.

II - Hipótese dos autos em que a parte autora ingressou na magistratura federal em 22.08.2002, não fazendo jus ao cômputo do tempo de serviço exercido na advocacia para fins de aposentadoria.

III - Recurso e remessa oficial providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022612-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
INTERESSADO: CLEYTON TEODORO TEIXEIRA
Advogado do(a) INTERESSADO: SULEIDE FABIANA DA SILVA BARRERA - MS17432
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **UNIÃO FEDERAL** contra acórdão (ID 87508324) que, por unanimidade, deu provimento a agravo de instrumento, confirmando medida liminar anteriormente concedida (ID 40203289).

A embargante aduz, em apertada síntese, que há omissões relativas aos artigos 2º-B da Lei nº 9.494/97, 34, §4º, da Lei nº 4.375/64 e ao instituto do encostamento.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022612-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
INTERESSADO: CLEYTON TEODORO TEIXEIRA
Advogado do(a) INTERESSADO: SULEIDE FABIANA DA SILVA BARRERA - MS17432
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O Código de Processo Civil de 2015 reforça entendimento manifestado na lei anterior, ao prescrever o cabimento dos embargos de declaração contra qualquer decisão, para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material. Acrescentou, ainda, às hipóteses há muito admitidas pela jurisprudência como exemplo do erro material e autorizou a sua oposição contra decisão que deixa de manifestar-se sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos, em incidentes de assunção de competência, ou em qualquer das hipóteses descritas no artigo 489, § 1º. Nesse sentido:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

(...)

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

(...)

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de simulação, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento”.

Ademais, é oportuno citar trecho do voto do Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator da Ação Rescisória nº 2007.03.00.029798-0, julgado em 19/03/2012 pela 1ª Seção desta Corte e publicado no DJU em 23/03/2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de efeito infringente:

“São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rel 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rel 3811 MC-Agr-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 Agr-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos “novos” (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rel 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem “o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão” (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a “insatisfação” do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a “questionários” postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rel 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 -; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que “...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado” (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver “contradição” que não seja “interna” (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte “repise” seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois “...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração” (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011)”

Diante disso, constata-se a impertinência destes declaratórios.

(...)

É como voto”. (Grifos nossos)

Convém salientar, também, que o dispositivo legal supramencionado não franquia à parte a rediscussão da matéria contida nos autos, consoante se verifica do precedente do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver na decisão obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 1.022 do CPC/2015. 2. No caso concreto, não se constatam os vícios alegados pela parte embargante, que busca rediscutir matéria devidamente examinada pela decisão embargada, o que é incabível nos embargos declaratórios. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ - EDcl no AgRg no AREsp: 801800 RJ 2015/0264988-7, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Julgamento: 26/04/2016, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/05/2016)”.

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder “questionários” ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 080437102201154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)”.

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA)”.

O aresto embargado não padece das omissões apontadas.

A jurisprudência pátria consolidou entendimento segundo o qual, nas causas de natureza previdenciária, não há vedação à possibilidade de antecipação da tutela jurisdicional contra a Fazenda Pública. Nesse sentido:

“ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. POSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO ART. 2º-B DA LEI 9.494/97. SÚMULA 729/STF. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Observe-se, ademais, que julgamento diverso do pretendido não implica ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie. 3. Ressalte-se que a Corte a quo, ainda que em juízo perfunctório, constatou que os documentos carreados aos autos confirmam a dependência econômica da autora (fls. 82). A inversão do julgado quanto ao ponto demandaria a análise do contexto fático-probatório dos autos, medida vedada ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. 4. Agrado Regimental desprovido. ..EMEN: (AGRESP 201100253305, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/03/2016 ..DTPB:.)”.

Ademais, está igualmente pacificado que as hipóteses do artigo 2º-B da Lei nº 9.494/97 devem ser interpretadas de maneira restritiva. No rol desse dispositivo legal não consta expressamente proibição aventada neste caso, de modo que, preenchidos os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, se deve concedê-la. Nesse sentido:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EXCEÇÃO AO ART. 2º-B DA LEI 9.494/97. REQUISITOS AUTORIZADORES. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRADO IMPROVIDO. 1. As vedações previstas no art. 2º-B Lei 9.494/97 devem ser interpretadas restritivamente. Dessa forma, preenchidos os requisitos autorizadores de sua concessão, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela em desfavor da Fazenda Pública, desde que a situação não esteja inserida nas vedações da supramencionada norma. 2. O exame de suposta violação ao art. 273 do CPC, em sede de recurso especial, demanda o exame das circunstâncias fáticas consideradas pelo acórdão recorrido para confirmar a decisão concessiva da tutela antecipada, o que é impossível pela via especial, por atrair o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Agrado regimental improvido. ..EMEN: (AGA 200801143108, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/11/2008 ..DTPB:.)”.

Posteriormente, não se aplica a esta hipótese o artigo 34, §4º, da Lei nº 4.375/64, na medida em que se comprovaram ocorrência de acidente em serviço, as lesões físicas decorrentes deste e a necessidade de tratamento médico. Como a jurisprudência pátria reconhece, faz-se necessária a reintegração como adido para continuidade de tratamento médico, sem prejuízo de sua remuneração.

Por fim, o instituto do encostamento, conforme os artigos 140 e 149 do Decreto nº 57.654/96, pressupõe, em princípio, legalidade do ato de desligamento do militar temporário, o que não ocorreu no presente caso.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO. Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015. "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (...); b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...); c) fins meramente infringentes (...); d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...) e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);" (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOMDI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12). O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria já discutida nos autos. As questões relativas ao art. 2º-B da Lei nº 9.494/97, ao artigo 34, §4º, da Lei nº 4.375/64 e ao instituto do encostamento foram suficientemente abordadas. A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Rejeitados embargos com indevido caráter infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008885-60.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CLAUDIO CESAR DE CARVALHO SCAGLIONE, ROSELY COSTA DE CARVALHO SCAGLIONE
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE MANZANO OLIANI - SP151581-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE MANZANO OLIANI - SP151581-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CELIA MIEKO ONO BADARO - SP97807-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008885-60.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CLAUDIO CESAR DE CARVALHO SCAGLIONE, ROSELY COSTA DE CARVALHO SCAGLIONE
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE MANZANO OLIANI - SP151581-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE MANZANO OLIANI - SP151581-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CELIA MIEKO ONO BADARO - SP97807-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação de cobrança proposta pela Cláudio César de Carvalho Scaglione e Rosely Costa de Carvalho Scaglione em face da Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a declaração de abusividade contratual para que seja restituída em dobro quantia paga à título de amortização de dívida relativa a Contrato por Instrumento Particular de Mútuo de Dinheiro com Obrigações, Cancelamento do Registro de Ônus e Constituição de Alienação Fiduciária em Garantia (fls. 12/26).

Citada a CEF (fl. 106), apresentou resposta às fls. 110/116.

Por sentença proferida às fls. 175/176^v, modificada parcialmente pelas decisões em embargos de declaração de fls. 180/181 e 185/186^v, foi julgado improcedente o pedido formulado pela parte autora.

Apela a parte autora (fls. 188/197), sustentando a procedência do pedido inicial ao argumento de que se configura abusiva a conduta da instituição financeira ao cobrar juros remuneratórios e outros encargos sobre a totalidade do valor mutuado durante período em que não havia sido liberado montante residual que fora creditado somente 25 dias após a assinatura do pacto, sustentando que “*é patente a abusividade das cláusulas terceira e sétima do contrato em tela, as quais ferem o art. 51, inc. IV, do CDC, que reputa nulas de pleno direito às cláusulas contratuais que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade*” e que “*A ausência de efetiva prestação do serviço pela Apelada permite a caracterização de enriquecimento sem causa e, por consequência, na obrigação de restituir o proveito auferido (art. 884 do Código Civil)*”.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008885-60.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CLAUDIO CESAR DE CARVALHO SCAGLIONE, ROSELY COSTA DE CARVALHO SCAGLIONE
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE MANZANO OLIANI - SP151581-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE MANZANO OLIANI - SP151581-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CELIA MIEKO ONO BADARO - SP97807-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação de cobrança visando a condenação da CEF à restituição em dobro de valores pagos no bojo de Contrato por Instrumento Particular de Mútuo de Dinheiro com Obrigações, Cancelamento do Registro de Ônus e Constituição de Alienação Fiduciária em Garantia, firmado em 30.03.2012 (fls. 12/26).

Sustentam os autores que firmaram referido contrato para empréstimo da quantia de R\$ 770.000,00. Deste valor, o montante de R\$ 89.441,07 destinou-se a quitação de imóvel e o restante, R\$ 680.558,93, creditado em conta bancária de titularidade das partes, sendo o imóvel, que fora quitado, alienado fiduciariamente em favor da CEF para garantia do contrato. Narram que, conforme disposição contratual, o valor residual somente seria disponibilizado após o registro imobiliário do contrato. Aduzem que referido registro demorou 25 dias para ser efetivado, de modo que a quantia somente foi creditada em 24.04.2012, todavia a instituição financeira efetuou a cobrança da primeira parcela da amortização da dívida com valores integrais de juros e tarifas apesar da demora na liberação do valor emprestado. Sustentam que “*somente após a entrega do dinheiro, ou seja, após a consumação do contrato, subsistem as seguintes obrigações ao mutuário: a) restituir o valor emprestado; b) pagar os juros, encargos, comissões e demais taxas pactuadas; c) amortizar o valor emprestado no prazo estabelecido contratualmente*” de modo que os juros remuneratórios e a tarifa de seguro devem ser calculados e cobrados proporcionalmente ao valor efetivamente liberado durante o primeiro mês após a assinatura do contrato. Requerem a restituição em dobro do valor de R\$ 9.019,83 que teria sido indevidamente pago.

Não assiste razão à parte apelante.

O contrato de mútuo foi firmado com obrigações definidas para ambas as partes, comprometendo-se o mutuante a liberar determinada importância sob a condição da anotação do contrato no registro do bem dado em garantia, conforme dispõe a cláusula terceira do instrumento (fl. 12):

CLÁUSULA TERCEIRA - DA LIBERAÇÃO DO CAPITAL MUTUADO E QUITAÇÃO PELO INTERVENIENTE QUITANTE - O valor constante na CLAUSULA PRIMEIRA será destinado à quitação do saldo devedor do contrato citado na CLÁUSULA PRIMEIRA e o restante, se houver, disponibilizado ao(s) DEVEDOR(ES)/FIDUCIANTE(S) mediante crédito bloqueado em conta de livre movimentação, em Agência da CAIXA, ficando o levantamento respectivo condicionado à apresentação deste devidamente registrado no competente Registro de Imóveis e ao cumprimento das demais exigências nele estabelecidos.

Como acertadamente salientado pelo magistrado singular, a amortização da dívida a partir do pagamento das parcelas ajustadas não está atrelada à liberação do montante indicado na parte final da cláusula acima referida, dispondo a cláusula sétima sobre o valor da primeira parcela e a data de seu vencimento (fl. 13):

CLÁUSULA SÉTIMA - DA FORMA E LOCAL DE PAGAMENTO DOS ENCARGOS MENSIS - A quantia mutuada será restituída pelo DEVEDOR(ES)/FIDUCIANTE(S) à CAIXA por meio de encargos mensais e sucessivos, os quais são compostos pela parcela de amortização e juros e dos Prêmios de Seguro, vencendo-se o primeiro encargo 30 (trinta) dias a contar desta data, sendo o primeiro encargo de R\$ 16.912,59 (dezesseis mil e novecentos e doze reais e cinquenta e nove centavos), como referencial e poderá ser alterada em função da aplicação da TR vigente para a data da efetiva cobrança.

Assevero que em nada aproveitam a pretensão deduzida alegações da parte de que “*o contrato foi assinado em uma sexta-feira (30/03/2012), sendo que logo no início da semana seguinte os Apelantes o apontaram para registro e, tão logo o contrato foi registrado, estes o exibiram à Apelada. Cumpre esclarecer, ainda, que após assinatura do contrato tiveram dois feriados (Páscoa e Tiradentes), o que diminui o número de dias úteis, para que os Apelantes agilizassem as medidas cabíveis para o registro do contrato*” e que “*nenhum serviço registral realiza averbações/registro de um dia para o outro*”, haja vista restar claro no ajuste realizado entre as partes a condição estabelecida para liberação do valor, não se verificando qualquer prova de promessa de desbloqueio do valor residual logo após a assinatura do contrato, de modo que não há como se alegar eventual desconhecimento acerca dos termos ajustados. Ressaltando-se que tendo a instituição financeira cumprido sua obrigação na forma pactuada, cabe ao mutuário a restituição do capital mutuado, na forma avençada no contrato.

Destarte, não se vislumbra qualquer abusividade ou desvantagem exagerada nas cláusulas contratuais contra as quais insurgiu-se a parte apelante, tratando-se de indevida pretensão de desconstituição de obrigação contratualmente assumida, sendo dífice ao Poder Judiciário iniscurrir-se na avença para alterar cláusulas no interesse de uma das partes contratantes.

Nada, destarte, havendo a objeter à sentença ao aduzir que “*O cerne da questão resume-se à legalidade da cobrança de juros moratórias e taxa de seguro sobre a integralidade do valor mutuado no período em que parte deste valor permaneceu bloqueada aguardando a comprovação da averbação da alienação fiduciária na matrícula do imóvel ofertado em garantia. (...) Consoante cláusula terceira do contrato de mútuo (fls. 127), parte do valor; R\$89.441,07, deveria se destinar à quitação de saldo devedor do contrato de compra e venda de imóvel. O restante, R\$680.558,93, seria disponibilizado ao devedor/fiduciante mediante crédito bloqueado em conta de livre movimentação em agência da CEF, condicionado o levantamento à apresentação pelo devedor/fiduciante do contrato devidamente registrado no Registro de Imóveis. A cláusula sétima do contrato (fls. 128) rege a forma e o local de pagamento, fixando o primeiro encargo em 30 (trinta) dias a contar da assinatura do contrato. (...) O lapso de tempo transcorrido entre a assinatura do contrato em 30/03/2012 até a apresentação da certidão imobiliária em 24/03/2012 (24/04/2012) deve ser imputado à conduta do mutuário e do Cartório de Registro Imobiliário. Com razão a ré CEF ao asseverar que a cláusula sétima do contrato dispõe que o valor da primeira prestação não estava atrelado ao valor efetivamente liberado. Referida cláusula reza que a quantia mutuada deverá ser restituída por meio de encargos mensais e sucessivos, vencendo-se a primeira parcela após trinta dias da assinatura do contrato*”.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. PRETENSÃO DE RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO.

I - Alegada abusividade de cláusulas contratuais que não se confirma. Hipótese em que a liberação de valor residual do empréstimo dependia de condição a ser implementada pelo mutuário que anuiu com as disposições contratuais.

II - Início da amortização da dívida que não está atrelado contratualmente ao valor efetivamente liberado, sendo defeso ao Poder Judiciário imiscuir-se na avença para alterar cláusulas no interesse de uma das partes contratantes.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008580-18.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: LUIZ FAVERO SOBRINHO, EDUARDO QUEIROZ, EVILASIO JOSE PELLEZ, OLIVIO SERATTI
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: SWAMI STELLO LEITE - SP328036-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008580-18.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: LUIZ FAVERO SOBRINHO, EDUARDO QUEIROZ, EVILASIO JOSE PELLEZ, OLIVIO SERATTI
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: SWAMI STELLO LEITE - SP328036-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de fase de cumprimento de sentença proferida em ação julgada parcialmente procedente para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de correção monetária sobre saldos de contas vinculadas ao FGTS.

Intimada a CEF para o cumprimento da obrigação com relação ao coautor Luiz Fávoro Sobrinho, a instituição financeira manifestou-se no sentido de que “a decisão que concedeu os juros progressivos a ele - Acórdão de fls. 379/385 - não condenou a CAIXA ao pagamento dos reflexos dos planos econômicos, ao contrário da r. sentença que determinou expressamente para os outros autores” e que “os créditos promovidos pela CAIXA para LUIZ FÁVERO SOBRINHO estão absolutamente corretos (fls. 648/664), pois foram efetuados nos exatos termos do julgado”, requerendo fosse extinta a execução (fl. 699).

Em decisão de fls. 703/704, a juíza a quo consignou que, com relação ao requerimento de pagamento dos reflexos inflacionários, “o autor Luiz Fávoro Sobrinho aderiu aos termos da LC 110/2001 e efetuou o levantamento dos valores acordados, consoante se comprova pelo extrato fundiário, juntado pela parte autora, à fl. 40. Assim, inexistente razão ao requerente ao pagamento dos reflexos pretendidos, visto o acordo celebrado, não havendo, portanto, verbas a serem pagas pela ré, tampouco a condenação de multa por atraso no cumprimento da obrigação”. Em face desta decisão interps o coautor Luiz Fávoro Sobrinho agravo retido às fls. 705/717.

Por sentença proferida às fls. 727/728 foi julgada extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil/73.

Apela o coautor Luiz Fávoro Sobrinho (fls. 730/732), reiterando os termos do agravo retido de fls. 705/717, aduzindo ser devido “o creditamento de reflexos de juros progressivos nos expurgos de correção monetária, havidos, de planos Verão e Collor, em benefício de Luiz Fávoro Sobrinho, por diferenças, ao teto dos juros progressivos reconhecidos, 6%”.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008580-18.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: LUIZ FAVERO SOBRINHO, EDUARDO QUEIROZ, EVILASIO JOSE PELLEZ, OLIVIO SERATTI
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: SWAMI STELLO LEITE - SP328036-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Luiz Fávoro Sobrinho objetivando a reforma de sentença que extinguiu a execução em razão do cumprimento da obrigação.

Cinge-se a questão posta no recurso sobre pretendido direito do apelante a incidência sobre o saldo de conta do FGTS de expurgos inflacionários de planos econômicos Verão e Collor, sustentando a parte que tal determinação fora consignada no título exequendo.

Inicialmente, observo que a Lei Complementar nº 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal realizar o pagamento das diferenças de atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS originadas quando da edição dos Planos Verão (janeiro de 1989 - diferença de 16,64%, decorrente da incidência do IPC pro rata de 42,72%) e Collor I (IPC integral de 44,80%), mediante a subscrição, pelo trabalhador, do termo de adesão previsto em seu artigo 4º:

Art. 4º Fica a Caixa Econômica Federal autorizada a creditar nas contas vinculadas do FGTS, a expensas do próprio Fundo, o complemento de atualização monetária resultante da aplicação, cumulativa, dos percentuais de dezesseis inteiros e sessenta e quatro centésimos por cento e de quarenta e quatro inteiros e oito décimos por cento, sobre os saldos das contas mantidas, respectivamente, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que:

I – o titular da conta vinculada firme o Termo de Adesão de que trata esta Lei Complementar;

II – até o sexagésimo terceiro mês a partir da data de publicação desta Lei Complementar, estejam em vigor as contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º; e

III – a partir do sexagésimo quarto mês da publicação desta Lei Complementar, permaneça em vigor a contribuição social de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. O disposto nos arts. 9º, II, e 22, § 2º, da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, não se aplica, em qualquer hipótese, como decorrência da efetivação do crédito de complemento de atualização monetária de que trata o caput deste artigo.

Ao firmar o termo de adesão a parte concorda com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001, dando por satisfeito seu crédito e renunciando ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser (junho de 1987), Verão (01/12/1988 a 28/02/1989), Collor I (abril e maio de 1990) e Collor II (fevereiro de 1991), nos termos do inciso III do referido artigo.

Art. 6º O Termo de Adesão a que se refere o inciso I do art. 4º, a ser firmado no prazo e na forma definidos em Regulamento, conterá:

(...)

III – declaração do titular da conta vinculada, sob as penas da lei, de que não está nem ingressará em juízo discutindo os complementos de atualização monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.

É patente que os termos de adesão disponibilizados pela Caixa Econômica Federal para esse fim reproduzem as disposições legais a respeito do acordo, não se podendo alegar desconhecimento das condições estabelecidas, estando o trabalhador que opta pela via extrajudicial vinculado aos termos da Lei Complementar nº 110/2001, ademais, o apelante não alegando algum vício do consentimento ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão que firmou com a instituição financeira, consoante se extrai do demonstrativo fundiário de fl. 40 e do alegado em sua petição inicial.

Destarte, como acertadamente salientado pela juíza de primeiro grau, ao aderir aos termos do acordo proposto com base na LC nº 110/2001, tendo inclusive sacado o saldo da conta fundiária (fl. 40), não faz jus o apelante ao recebimento de diferenças de atualização monetária decorrentes de planos econômicos, compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91.

Assevero, ainda, que o título exequendo condenou a CEF ao pagamento ao autor “das diferenças devidas por conta da aplicação da taxa progressiva de juros na correção do saldo das contas vinculadas ao FGTS, acrescidas de juros e correção monetária, no período de 06/04/1979 a 05/05/1999”, não havendo que se falar que o pagamento de reflexos de planos econômicos seria consequência lógica de tal condenação por se tratarem de consectários distintos.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001.

I - Adesão às condições previstas na Lei Complementar nº 110/2001 que implica na renúncia ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser (junho de 1987), Verão (01/12/1988 a 28/02/1989), Collor I (abril e maio de 1990) e Collor II (fevereiro de 1991).

II - Hipótese dos autos em que a parte apelante efetuou a referida adesão, tendo inclusive sacado o saldo da conta fundiária, não fazendo jus ao recebimento de diferenças de atualização monetária decorrentes de planos econômicos.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024292-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DEPARTAMENTO DE AGUAS E ENERGIA ELETRICA

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA DE MORAES MODOTTI - SP234875

AGRAVADO: MARIA MARGARIDA IZIDORO DA SILVA, MARIA HELENA MARAZZI, HORACIO FRANCISCO DOS SANTOS IZIDORO, BENEDITO JORGE IZIDORO

Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, GREICE PEREIRA GALHARDO - SP300327

Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, GREICE PEREIRA GALHARDO - SP300327

Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, GREICE PEREIRA GALHARDO - SP300327

Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, GREICE PEREIRA GALHARDO - SP300327

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024292-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DEPARTAMENTO DE AGUAS E ENERGIA ELETRICA

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA DE MORAES MODOTTI - SP234875

AGRAVADO: MARIA MARGARIDA IZIDORO DA SILVA, MARIA HELENA MARAZZI, HORACIO FRANCISCO DOS SANTOS IZIDORO, BENEDITO JORGE IZIDORO

Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, GREICE PEREIRA GALHARDO - SP300327

Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, GREICE PEREIRA GALHARDO - SP300327

Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, GREICE PEREIRA GALHARDO - SP300327

Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, GREICE PEREIRA GALHARDO - SP300327

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 89867450, que deu provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024292-46.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: DEPARTAMENTO DE AGUAS E ENERGIA ELETRICA
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA DE MORAES MODOTTI - SP234875
AGRAVADO: MARIA MARGARIDA IZIDORO DA SILVA, MARIA HELENA MARAZZI, HORACIO FRANCISCO DOS SANTOS IZIDORO, BENEDITO JORGE IZIDORO
Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, GREICE PEREIRA GALHARDO - SP300327
Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, GREICE PEREIRA GALHARDO - SP300327
Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, GREICE PEREIRA GALHARDO - SP300327
Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, GREICE PEREIRA GALHARDO - SP300327
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

- 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*
- 2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*
- 3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.*
- 4. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, EDcl no Agravo nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

- 2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.*
- 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.*
- 5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315/DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."*

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

- 1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.*
- 2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.*

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000234-12.2013.4.03.6109
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: AGNALDO JOSE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO GARCIA ZAIA - SP307827-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MARISA SACILOTTO NERY - SP115807-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000234-12.2013.4.03.6109
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: AGNALDO JOSE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO GARCIA ZAIA - SP307827-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MARISA SACILOTTO NERY - SP115807-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que postula a parte autora a condenação da CEF em indenização por danos morais.

Julgado improcedente o pedido (fls. 101/103), apela a parte autora (fls. 105/111) sustentando o direito alegado e postulando a reforma da sentença.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000234-12.2013.4.03.6109
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: AGNALDO JOSE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO GARCIA ZAIA - SP307827-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MARISA SACILOTTO NERY - SP115807-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Narra a parte autora que efetuou "contratação de financiamento ao consumidor oferecido pela CEF (Ré), para pagamento mensal da importância de R\$ 79,00 (setenta e nove reais) com início dos vencimentos em 08/09/2012 e as demais vincendas todo dia 08 (oito) de cada mês subsequente. Todavia, devido a dificuldades financeiras provenientes de problemas de saúde com seu filho, não pode pagar as quatro primeiras parcelas do contrato, com vencimentos, respectivamente, nos dias 08/09/2012, 08/10/2012, 08/11/2012 e 08/12/2012, razão pela qual seu nome foi enviado aos órgãos de proteção ao crédito (SERASA/SCPC)", que "depois de superada a dificuldade financeira, na data de 18 de dezembro de 2012 o Requerente regularizou sua situação junto à instituição bancária, pagando de uma só vez todas as parcelas atrasadas". Aduz que a CEF não regularizou a quitação do débito, mantendo a inscrição do seu nome em cadastros de restrição de crédito "de modo a proporcionar ao Requerente inúmeros transtornos que caracterizam a imposição de dano extrapatrimonial".

A CEF esclareceu em resposta que "O autor quitou as parcelas vencidas em 18/12/2012, quando seu nome já havia sido inserido corretamente nos cadastros restritivos de crédito. Ademais, após ocorrido o pagamento, é certo que a exclusão do nome do autor junto aos órgãos de proteção ao crédito é feita também automaticamente o que leva alguns dias, haja vista que o nome do autor fora negativado corretamente face o atraso do pagamento das parcelas vencidas em 08/09/2012, 08/10/2012, 08/11/2012 e 08/12/2012, no valor de 79,00 cada uma".

Verifica-se dos elementos constantes nos autos que existia débito em nome do autor referente às parcelas com vencimento em 08.09.2012, 08.10.2012, 08.11.2012 e 08.12.2012, o que acarretou em 14.10.2012 apontamento no cadastro de restrição ao crédito (Serasa), e sendo providenciada a quitação de referido débito com atraso em 18.12.2012, depois de detectado o pagamento foram adotadas medidas necessárias a regularização do apontamento seguindo os procedimentos burocráticos a que a instituição financeira se sujeita, com a exclusão do registro em tempo razoável (08.01.2013).

Neste quadro, não se reconhece ilicitude na conduta da instituição bancária, a inscrição não era indevida, parcelas vencidas não tinham sido quitadas, justificando-se providências de inclusão de nome em bancos de dados de restrição de crédito e, paga a dívida, a CEF dentro de prazo razoável excluindo o cadastro, tudo quanto de desconforto se possa ter sentido nesse interregno não se debitando à CEF e seus prepostos, mas a maneira de cada pessoa reagir, com as possibilidades de maior suscetibilidade de qualquer uma.

Em suma, a parte autora ficou inadimplente, situação que justifica as providências tendentes à inscrição nos cadastros de inadimplentes e não há se reputar ilícita a medida se retirado o nome do cadastro em período razoável após a confirmação de quitação do débito.

Nada, destarte, a objetar à sentença ao aduzir:

"No caso dos autos verifico que o autor esteve em débito com as prestações do seu financiamento relativamente às parcelas com vencimentos em 08/09/2012, 08/10/2012, 08/11/2012 e 08/12/2012, sendo todas quitadas em 18/12/2012 (fls. 17/22). Portanto, são corretos e possíveis os registros do nome do autor nos cadastros de inadimplentes feitos anteriormente a essa data. No mais, verifico que as cobranças enviadas ao autor e juntadas às fls. 25/26 e 31 foram postadas em data muito próxima à quitação dos débitos, respectivamente em 22/12/2012, 21/12/2012 e 31/12/2012, elidindo qualquer responsabilidade da Caixa Econômica Federal com relação à emissão desses documentos, ante a impossibilidade de processamento do pagamento em tempo tão exíguo. Além disso, conforme se denota do ofício de fl. 25, a disponibilização do nome do autor para inclusão nos cadastros de inadimplentes ocorreu em 14/10/2012, muito tempo antes do pagamento dos débitos e a exclusão ocorreu em 08/01/2013, menos de um mês depois do referido pagamento. É notório que o banco precisa de um prazo razoável para processar o pagamento e promover a exclusão do nome dos inadimplentes dos cadastros de proteção e, ao contrário do que alega o autor, tem-se entendido ser esse prazo de até 30 (trinta) dias".

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

EMENTA

DIREITO PRIVADO. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. INCLUSÃO DE NOME EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO.

I - Hipótese de pagamento de parcela com atraso originando a inscrição de nome nos cadastros de inadimplentes. Caracterizada a inadimplência e não decorrendo lapso temporal que não pudesse ser considerado razoável para a retirada do nome não se configura a ilicitude da conduta.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006755-32.2006.4.03.6104
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO MOREIRA LIMA - SP201316-A
APELADO: RENATA FONSECA VICENTE
Advogado do(a) APELADO: DANIELA VERONA FIGUEIREDO - SP225649
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006755-32.2006.4.03.6104
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO MOREIRA LIMA - SP201316-A
APELADO: RENATA FONSECA VICENTE
Advogado do(a) APELADO: DANIELA VERONA FIGUEIREDO - SP225649
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de fase de cumprimento de sentença em ação julgada parcialmente procedente para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de indenização por danos morais causados à parte autora.

Por sentença proferida à fl. 174 e verso foi acolhida a impugnação apresentada pela CEF na fase executiva, com dispositivo nos termos a seguir expostos: "Isso posto, acolho a impugnação apresentada pela CEF para fixar o montante devido no valor apurado às fls. 163/165 e, considerando que os depósitos efetuados nos autos foram suficientes à satisfação do crédito exequendo, julgo extinta a execução, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil. Condeno a exequente ao pagamento de honorários advocatícios à CEF, os quais arbitro em R\$500,00, nos moldes do artigo 20, §4.º, do Código de Processo Civil, condicionada a cobrança ao disposto no artigo 12, da Lei n. 1.060/50".

Apela a CEF (fls. 185/187), impugnando a sentença com alegação de que seria devida a compensação entre a verba honorária arbitrada na fase de cumprimento de sentença a seu favor e o crédito que o apelado tem a receber pela condenação decretada na fase de conhecimento, sustentando que "Não se pode atribuir ao benefício da gratuidade o 'status' de blindagem patrimonial, haja vista que pagar as custas necessárias à defesa do seu direito, sem prejuízo do sustento próprio ou da família é bem diferente de compensar o débito com crédito a receber, que é o caso dos autos".

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006755-32.2006.4.03.6104
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO MOREIRA LIMA - SP201316-A
APELADO: RENATA FONSECA VICENTE
Advogado do(a) APELADO: DANIELA VERONA FIGUEIREDO - SP225649
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não prospera a pretensão da parte apelante.

Inicialmente, ressalta-se a condição da parte apelada de beneficiária da gratuidade judiciária que pressupõe estado econômico precário, que não permite arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios sem o prejuízo de seu sustento ou de sua família. Além disso destaca-se que o recebimento dos valores referentes à condenação imposta à instituição financeira não tem o condão de descaracterizar a hipossuficiência financeira da apelada.

De outra parte, não se vislumbra fundamento para compensação entre verbas que possuem natureza jurídica diversa, bem como pertencentes a partes distintas. Os honorários devidos pela apelada tem natureza estritamente alimentar, enquanto o crédito exequente tem natureza indenizatória. Destarte, não há como efetuar a compensação almejada, porquanto é condição essencial a correspondência entre as verbas.

Nesse sentido é o julgado do E. STJ:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DA VERBA FIXADA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO COM AQUELA ESTABELECIDA NA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE CRÉDOR E DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. NATUREZA ALIMENTÍCIA DA VERBA DEVIDA AO CAUSÍDICO DISTINTA DA NATUREZA DE CRÉDITO PÚBLICO DA VERBA DEVIDA AO INSS. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. No termos do art. 368 do Código Civil/2002, a compensação é possível quando duas pessoas forem ao mesmo tempo credora e devedora uma da outra.

2. A partir da exigência de que exista sucumbência recíproca, deve-se identificar credor e devedor, para que, havendo identidade subjetiva entre eles, possa ser realizada a compensação, o que não se verifica na hipótese em exame.

3. No caso, os honorários advocatícios devidos pelo INSS na ação de conhecimento pertencem ao Advogado. Já os honorários devidos ao INSS pelo êxito na execução são devidos pela parte sucumbente, e não pelo causídico, não havendo claramente identidade entre credor e devedor, não sendo possível, outrossim, que a parte disponha da referida verba, que, repita-se, não lhe pertence, em seu favor.

4. Em segundo lugar, a natureza jurídica das verbas devidas são distintas: os honorários devidos ao Advogado têm natureza alimentícia, já a verba honorária devida ao INSS tem natureza de crédito público, não havendo como ser admitida a compensação nessas circunstâncias.

5. Assim, não há possibilidade de se fazer o encontro de contas entre credores que não são recíprocos com créditos de natureza claramente distinta e também sem que ocorra sucumbência recíproca.

6. Recurso do INSS desprovido.

(REsp 1402616/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 02/03/2015)

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Impossibilidade de compensação da verba honorária com o crédito principal, devido ao exequente, por tratarem-se de verbas de natureza e titularidade distintas.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025680-74.1995.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: ELIKA OKUBO, ELITA KAZUE MINAMI ASANO, ERIC LAZARE FRANCOIS ROSENTHAL, EDNA AGUERO, EMERSON CORREA, EDSON BADAN, EMILIO D AGOSTINO NETO, EDMIR DONATO D OTTAVIANO, ELIANE GANDRA DE MAURO PITTA, EVERALDO VENANCIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, MARISTELA K ANECADAN - SP129006

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA K ANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA K ANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA K ANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA K ANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA K ANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA K ANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA K ANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA K ANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA K ANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO - SP245526

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025680-74.1995.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: ELIKA OKUBO, ELITA KAZUE MINAMI ASANO, ERIC LAZARE FRANCOIS ROSENTHAL, EDNA AGUERO, EMERSON CORREA, EDSON BADAN, EMILIO D AGOSTINO NETO, EDMIR DONATO D OTTAVIANO, ELIANE GANDRA DE MAURO PITTA, EVERALDO VENANCIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, MARISTELA KANECADAN - SP129006
Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A
Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A
Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A
Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A
Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A
Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A
Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A
Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A
Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO - SP245526
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de fase de cumprimento de sentença proferida em ação julgada parcialmente procedente para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de correção monetária sobre saldos de contas vinculadas ao FGTS.

Após o trânsito em julgado do Acórdão de fls. 271/275 e retorno dos autos à primeira instância para início da fase de cumprimento do julgado, a CEF indicou a realização de depósito na conta fundiária da coautora Erika Okubo Maki em 02.02.2005, conforme extrato de fls. 359/360.

A parte autora impugnou os cálculos realizados pela CEF, sustentando desconformidade com a legislação fundiária e não inclusão de juros de mora.

Em decisão de fl. 438 foi determinado o recálculo dos valores pela CEF e às fls. 441/480 a ré noticiou a realização de novo crédito na conta fundiária da coautora Erika Okubo Maki na data de 14.08.2007, conforme cálculos colacionados.

Por meio da decisão de fl. 540, foi determinado que a CEF complementasse tais valores como pagamento de juros de mora devidos a partir da citação, tendo a CEF noticiado o cumprimento da ordem por meio da petição de fls. 556/598.

A coautora Erika Okubo Maki apresentou impugnação em face da manifestação da CEF, aduzindo que a ré deixou de realizar o pertinente depósito na conta fundiária da coautora (fls. 605/609).

Às fls. 666/669 a CEF informou a realização de novo crédito na conta fundiária Erika Okubo Maki, com depósito datado de 09.11.2010.

Referida coautora apresentou nova impugnação ao crédito efetuado, aduzindo que não foram apresentadas as planilhas de cálculo que embasaram o depósito e que os juros de mora não foram computados até a data do efetivo cumprimento da obrigação (09.11.2010).

Intimada a se manifestar acerca do alegado, a CEF sustentou a correção dos cálculos realizados, indicando que não há complementação de crédito a ser efetuada a favor de Erika Okubo Maki, requerendo a extinção do feito.

Determinada a remessa dos autos à contadoria judicial para conferência das contas apresentadas pelas partes, o perito apurou diferença a favor da coautora Erika Okubo Maki no importe de R\$ 1.056,37 (fls. 741/742).

Às fls. 748/754 manifestou-se a coautora Erika indicando incorreção dos cálculos efetuados pela contadoria judicial e às fls. 755/759 a CEF declarou concordar com os cálculos, apresentando comprovação de depósito dos valores apurados na conta fundiária respectiva.

Por sentença proferida à fl. 379 foi julgada extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil/73.

Apela a coautora Erika Okubo Maki (fls. 766/775), aduzindo que os juros de mora relativos à obrigação imposta à CEF para recomposição de conta fundiária não foram corretamente apurados até a data em que efetivado o pagamento do valor devido, impugnando o cálculo realizado pelo contador judicial e homologado pela sentença recorrida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0025680-74.1995.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: ELIKA OKUBO, ELITA KAZUE MINAMI ASANO, ERIC LAZARE FRANCOIS ROSENTHAL, EDNA AGUERO, EMERSON CORREA, EDSON BADAN, EMILIO D AGOSTINO NETO, EDMIR DONATO D OTTAVIANO, ELIANE GANDRA DE MAURO PITTA, EVERALDO VENANCIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, MARISTELA KANECADAN - SP129006

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA KANECADAN - SP129006, ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A

Consigno que, como órgão auxiliar do Juízo, a Contadoria é dotada de fé pública, caracterizando-se pela imparcialidade e equidistância das partes, facultando-se ao Juiz, em hipóteses de divergência entre as contas apresentadas pelas partes litigantes, a adoção do laudo produzido pelo *expert* judicial, cujas contas gozam de presunção de veracidade e legitimidade.

No caso dos autos, verifica-se que a Contadoria Judicial elaborou conta em obediência aos termos do comando exequendo, explicitando quais os critérios que foram utilizados para a correta apuração do valor devido, nenhum argumento aduzido pela recorrente tendo o condão de infirmar as conclusões periciais.

Nesse sentido, precedentes do STJ e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA. ERRO NO PRIMEIRO CÁLCULO. INCLUSÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS INDEVIDOS. CORREÇÃO. CUMPRIMENTO DO ACÓRDÃO TAL COMO DECIDIDO. NOVOS CÁLCULOS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Agravo de Instrumento interposto pela ora recorrente contra decisão proferida pelo Juiz de 1º Grau, que homologou os cálculos realizados pelo Contador Judicial.
2. O Tribunal a quo negou provimento ao Agravo de Instrumento e assim consignou: "Com efeito, **não havendo convergência entre os cálculos formulados pelas partes litigantes nos autos do processo principal, em relação à planilha de cálculo confeccionada pelo Perito Judicial, devem ser prestigiados os valores encontrados por este último, que, no particular, ostenta fé pública, detém a presunção juris tantum quanto a sua correção, não possui interesse particular na demanda, além do que, seguiu os parâmetros adotados pelo acórdão transitado em julgado.**" "Desse modo, concordando que deve ser reconhecido como correto o laudo da Contadoria do Juízo, por serem suas conclusões equidistantes dos interesses das partes, litigantes, e merecerem seus cálculos fé de ofício, entendo que o mesmo deve ser considerado." (fl. 162, grifo acrescentado).
3. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que **tecer considerações acerca dos critérios e informações contábeis utilizados para a liquidação da sentença exige incursão do STJ no conteúdo fático-probatório.** Nesse contexto, o exame dos cálculos, como quer a recorrente, não é possível ante o óbice da Súmula 7 do STJ.
4. No mais, verifica-se que houve erro no primeiro cálculo, com a inclusão de honorários advocatícios sucumbenciais indevidos, assim o Perito Judicial, nos cálculos objeto do presente Agravo de Instrumento, apenas corrigiu o erro.
5. Não há falar em preclusão e nem se está rediscutindo questões já decididas, mas, tão somente, se está cumprindo o V. Acórdão tal como decidido.
6. Enfim, modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese da recorrente, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.
7. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.
8. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1570517/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 24/05/2016);

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXTRATOS ANALÍTICOS.

1. É responsabilidade da Caixa Econômica Federal a apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.
2. **A Contadoria Judicial goza de fé pública por ser equidistante das partes e não ter interesse direto na questão. Por conseguinte, sua conclusão deve prevalecer sobre inconformismos do ente de direito privado diretamente interessado, máxime pela questão envolver conhecimento técnico especializado.**
3. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1388444 - 0007008-73.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 29/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2018)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS. REJUSTE 28,86%. COMPENSAÇÃO LEIS Nº 8.622/93 E 8627/93. ÍNDICE DE 33% REAJUSTE LINEAR. NÃO SE CONFUNDE COM REJUSTE 28,86%. CÁLCULO CONTADORIA.

Reajuste de 28,86% se incorpora à remuneração do cargo, esteja ele ocupado ou não, de modo que o servidor, a partir da data de ingresso no serviço público, com a consequente ocupação do cargo, faz jus à incorporação do aludido índice.

Índice de 33% se trata de reajuste linear concedido por força da aplicação da Lei nº 8.645/93, que concedeu uma antecipação salarial a partir de março de 1993, não podendo ser confundido com o reajuste de 28,86%.

Reajustes "compensáveis" ao caso devem ser os decorrentes do reposicionamento estabelecido pelas Leis nºs 8.627/93 e 8.622/93, que especificam a forma do reenquadramento.

O ônus da prova incumbe ao executado, consoante o disposto no artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973. Assim, a embargante não trouxe aos autos elementos que evidenciem o pagamento do aludido reajuste de 28,86%.

O Parecer do Contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto e os parâmetros da coisa julgada.

Deve ser mantida "in totum" a sentença recorrida.

A execução deve prosseguir pelos valores apurados no Setor de Cálculos Judiciais.

Nego provimento ao recurso de apelação da União Federal.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1900830 - 0010936-05.2003.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 14/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/06/2016)

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA.

I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los.

II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução.

III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada.

IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção.

V - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 277908 - 0200205-57.1994.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 13/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2012)

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CÁLCULOS.

I - Cálculos elaborados pela Contadoria que como órgão auxiliar do Juízo é dotada de fê pública, caracterizando-se pela imparcialidade e equidistância das partes. Hipótese dos autos em que diante da divergência entre as contas apresentadas pelas partes litigantes, foi acolhido o laudo produzido pelo *expert* judicial, cujas contas gozam de presunção de veracidade e legitimidade. Precedentes.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0061008-94.1997.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: ILZA CORREA MAFRA
Advogado do(a) APELANTE: DUDELEI MINGARDI - SP249440-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0061008-94.1997.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: ILZA CORREA MAFRA
Advogado do(a) APELANTE: DUDELEI MINGARDI - SP249440-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de fase de cumprimento de sentença em ação julgada parcialmente procedente para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de correção monetária sobre saldos de contas vinculadas ao FGTS.

Intimada a CEF para o cumprimento da obrigação com relação à coautora Ilza Correa Mafra, a instituição financeira manifestou-se informando a realização de crédito na conta fundiária da exequente e com os cálculos relativos a apuração do valor devido, indicando o crédito de R\$ 1.264,53 (fls. 380/385).

A coautora Ilza manifestou discordância com relação aos valores apurados pela CEF, apresentando laudo pericial que apontava ser devido o valor de R\$ 194.295,72 (fls. 391/450).

Diante da divergência entre as partes, foi determinada a remessa dos autos à contadoria judicial que concluiu ser devido o valor de R\$ 1.478,73 (fls. 452/457).

A exequente impugnou os cálculos do contador judicial (fls. 467/470), sendo, posteriormente, determinada nova remessa para a contadoria.

Às fls. 472/475 manifestou-se o *expert* do juízo com esclarecimentos relativos à conta efetuada, mantendo-a integralmente.

Intimadas as partes para manifestação, a CEF apresentou sua concordância e realizou o depósito da diferença apurada na referida conta fundiária (fls. 484/486) e a coautora Ilza manteve sua discordância (fl. 489).

Por sentença proferida à fl. 379 foi julgada extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil/73, em relação às exequentes Ilza Correa Mafra e Marcia Matilde Fernandes Falconi.

Apela a coautora Ilza Correa Mafra (fls. 509/514), aduzindo serem incorretos os cálculos da contadoria judicial ao argumento de que "*não existe nos autos o cotejo analítico dos extratos necessários à elaboração da conta correta dos valores suficientes à extinção do feito*", pleiteando sejam devolvidos os autos à primeira instância com determinação de exibição dos extratos necessários para apuração do valor devido nos termos do título exequendo.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0061008-94.1997.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: ILZA CORREA MAFRA
Advogado do(a) APELANTE: DUDELEI MINGARDI - SP249440-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Ilza Correa Mafra objetivando a reforma de sentença que considerou corretos os cálculos elaborados pela contadoria judicial e extinguiu a execução.

A situação que se verifica é que elaborados os cálculos pela contadoria em atendimento a determinação judicial, a apelante manifestou discordância da conta apresentada pelo *expert* do juízo, aduzindo o perito contratado pela parte que o contador judicial "não demonstrou a origem dos valores utilizados para a realização dos cálculos, tampouco ele levou em consideração os juros e as atualizações monetárias subseqüentes que a Autora deixou de auferir pela falta de aplicação dos índices monetários corretos".

Atendendo à determinação do Juízo de primeiro grau a contadoria judicial esclareceu que:

"(...) elaboramos cálculo para a autora Ilza Corres Mafra considerando o JAM de Mai/90 de acordo com extrato de fls. 447. A respeito da impugnação do autor às fls. 467/470, informamos que os extratos acostados aos Autos às fls. 435/446 não são suficientes para considerarmos em nosso cálculo. Quanto ao coeficiente de correção monetária esclarecemos que estão em conformidade com o r. julgado e os juros moratórios foram aplicados na base de 1% ao mês a partir da citação, conforme determinado pela r. sentença de fls. 121/129." (fl. 472)

Consigno primeiramente que, como órgão auxiliar do Juízo, a Contadoria é dotada de fé pública, caracterizando-se pela imparcialidade e equidistância das partes, facultando-se ao Juiz, em hipóteses de divergência entre as contas apresentadas pelas partes litigantes, a adoção do laudo produzido pelo *expert* judicial, cujas contas gozam de presunção de veracidade e legitimidade.

No caso dos autos, verifica-se que a Contadoria Judicial elaborou conta em obediência aos termos do comando exequendo, explicitando quais os critérios que foram utilizados para a correta apuração do valor devido, nenhum argumento aduzido pela recorrente tendo o condão de infirmar as conclusões periciais, também não possuindo qualquer consistência pretensão de exibição de outros documentos para elaboração da conta, haja vista que os extratos exibidos pela CEF, agente operador do Fundo, foram utilizados pelo perito.

Nesse sentido, precedentes do STJ e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA. ERRO NO PRIMEIRO CÁLCULO. INCLUSÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS INDEVIDOS. CORREÇÃO. CUMPRIMENTO DO ACÓRDÃO TAL COMO DECIDIDO. NOVOS CÁLCULOS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Agravo de Instrumento interposto pela ora recorrente contra decisão proferida pelo Juiz de 1º Grau, que homologou os cálculos realizados pelo Contador Judicial.
2. O Tribunal a quo negou provimento ao Agravo de Instrumento e assim consignou: "Com efeito, não havendo convergência entremos cálculos formulados pelas partes litigantes nos autos do processo principal, em relação à planilha de cálculo confeccionada pelo Perito Judicial, devem ser prestigiados os valores encontrados por este último, que, no particular, ostenta fé pública, detém a presunção juris tantum quanto a sua correção, não possui interesse particular na demanda, além do que, seguiu os parâmetros adotados pelo acórdão transitado em julgado." "Desse modo, concordando que deve ser reconhecido como correto o laudo da Contadoria do Juízo, por serem suas conclusões equidistantes dos interesses das partes, litigantes, e merecerem seus cálculos fé de ofício, entendo que o mesmo deve ser considerado." (fl. 162, grifo acrescentado).
3. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tecer considerações acerca dos critérios e informações contábeis utilizados para a liquidação da sentença exige incursão do STJ no conteúdo fático-probatório. Nesse contexto, o exame dos cálculos, como quer a recorrente, não é possível ante o óbice da Súmula 7 do STJ.
4. No mais, verifica-se que houve erro no primeiro cálculo, com a inclusão de honorários advocatícios sucumbenciais indevidos, assim o Perito Judicial, nos cálculos objeto do presente Agravo de Instrumento, apenas corrigiu o erro.
5. Não há falar em preclusão e nem se está rediscutindo questões já decididas, mas, tão somente, se está cumprindo o V. Acórdão tal como decidido.
6. Enfim, modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese da recorrente, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.
7. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.
8. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1570517/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 24/05/2016);

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXTRATOS ANALÍTICOS.

1. É responsabilidade da Caixa Econômica Federal a apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.
2. A Contadoria Judicial goza de fé pública por ser equidistante das partes e não ter interesse direto na questão. Por conseguinte, sua conclusão deve prevalecer sobre inconformismos do ente de direito privado diretamente interessado, máxime pela questão envolver conhecimento técnico especializado.
3. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1388444 - 0007008-73.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 29/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2018)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS. REJUSTE 28,86%. COMPENSAÇÃO LEIS Nº 8.622/93 E 8627/93. ÍNDICE DE 33% REAJUSTE LINEAR. NÃO SE CONFUNDE COM REJUSTE 28,86% CÁLCULO CONTADORIA.

Reajuste de 28,86% se incorpora à remuneração do cargo, esteja ele ocupado ou não, de modo que o servidor, a partir da data de ingresso no serviço público, com a consequente ocupação do cargo, faz jus à incorporação do aludido índice.

Índice de 33% se trata de reajuste linear concedido por força da aplicação da Lei nº 8.645/93, que concedeu uma antecipação salarial a partir de março de 1993, não podendo ser confundido com o reajuste de 28,86%.

Reajustes "compensáveis" ao caso devem ser os decorrentes do reposicionamento estabelecido pelas Leis nºs 8.627/93 e 8.622/93, que especificam a forma do reenquadramento.

O ônus da prova incumbe ao executado, consoante o disposto no artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973. Assim, a embargante não trouxe aos autos elementos que evidenciem o pagamento do aludido reajuste de 28,86%.

O Parecer do Contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto e os parâmetros da coisa julgada.

Deve ser mantida "in totum" a sentença recorrida.

A execução deve prosseguir pelos valores apurados no Setor de Cálculos Judiciais.

Nego provimento ao recurso de apelação da União Federal.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1900830 - 0010936-05.2003.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 14/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/06/2016)

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA.

I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los.

II - Com efeito, a contadoria ia do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução.

III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer executada.

IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção.

V - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 277908 - 0200205-57.1994.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 13/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2012)

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CÁLCULOS.

I - Cálculos elaborados pela Contadoria que como órgão auxiliar do Juízo é dotada de fê pública, caracterizando-se pela imparcialidade e equidistância das partes. Hipótese dos autos em que diante da divergência entre as contas apresentadas pelas partes litigantes, foi acolhido o laudo produzido pelo *expert* judicial, cujas contas gozam de presunção de veracidade e legitimidade. Precedentes.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019041-46.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ANDORINHA SUPERMERCADO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: VITOR FERREIRA FUZETTO - SP366655-A, FERNANDA CARMONA MARCOVICCHIO - SP308389-A
APELADO: ANDORINHA SUPERMERCADO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: VITOR FERREIRA FUZETTO - SP366655-A, FERNANDA CARMONA MARCOVICCHIO - SP308389-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019041-46.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ANDORINHA SUPERMERCADO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: VITOR FERREIRA FUZETTO - SP366655-A, FERNANDA CARMONA MARCOVICCHIO - SP308389-A
APELADO: ANDORINHA SUPERMERCADO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: VITOR FERREIRA FUZETTO - SP366655-A, FERNANDA CARMONA MARCOVICCHIO - SP308389-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 80760618, que negou provimento à remessa necessária e aos recursos de apelação.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019041-46.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ANDORINHA SUPERMERCADO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: VITOR FERREIRA FUZETTO - SP366655-A, FERNANDA CARMONA MARCOVICCHIO - SP308389-A
APELADO: ANDORINHA SUPERMERCADO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: VITOR FERREIRA FUZETTO - SP366655-A, FERNANDA CARMONA MARCOVICCHIO - SP308389-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o."

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exige o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos.” (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador; contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento.” (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infrigente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003530-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ALIMENTOS WILSON LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIA BORGES DA COSTA ABDALLA - SP414754, JAQUELINE YUMI HARA - PR70963, HENRIQUE GOMES NETO - PR73864, MICHELE CRISTINA VIEZZI

- PR28174, LUIS EDUARDO NETO - SP167214-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003530-09.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ALIMENTOS WILSON LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 80761139, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003530-09.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ALIMENTOS WILSON LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Inicialmente, objetivando a celeridade e regularidade processual, anote-se o quanto requerido no id 90384993, se em termos com os poderes outorgados no id 513965.

Passando ao mérito, o Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.”

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21315/DF, Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos." (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento." (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infrigente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000271-78.2004.4.03.6004

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JOAO GABRIEL DA SILVA AMARAL (MENOR INCAPAZ), KAWANY DA SILVA AMARAL, LIDE SOLANGE VEIGA AMARAL

REPRESENTANTE: LEILA MARIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DOS SANTOS - MS5141-A,

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DOS SANTOS - MS5141-A,

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO ROCHA - MS6016

Advogado do(a) REPRESENTANTE: JOSE CARLOS DOS SANTOS - MS5141-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000271-78.2004.4.03.6004

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JOAO GABRIEL DA SILVA AMARAL (MENOR INCAPAZ), KAWANY DA SILVA AMARAL, LIDE SOLANGE VEIGA AMARAL

REPRESENTANTE: LEILA MARIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DOS SANTOS - MS5141-A,

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DOS SANTOS - MS5141-A,

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO ROCHA - MS6016

Advogado do(a) REPRESENTANTE: JOSE CARLOS DOS SANTOS - MS5141-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária objetivando a concessão de benefício de pensão por morte de servidor militar em favor de convivente e seus dois filhos.

Por sentença proferida às fls. 417/422^v foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora, com dispositivo nos termos a seguir expostos: *"Isto posto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado pelos autores na inicial, reconhecendo o direito à pensão por morte do militar Orlando Tavares do Amaral aos seus filhos João Gabriel da Silva Amaral e Kawany da Silva Amaral, e CONDENO a União Federal a conceder referido benefício desde a data do óbito (18/07/2000), extinguindo o feito com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Os valores devidos em atraso, compreendido entre a data da implantação do benefício pela tutela concedida e o óbito do instituidor, deverão ser pagos de uma única vez e corrigidos monetariamente, acrescidos de juros moratórios, pela SELIC, contados da citação inicial, consoante previsão do novo Código Civil Brasileiro (Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002), sendo indevida a sua cumulação (SELIC) com outro índice, destinado à correção monetária. Fixo os honorários advocatícios em 10% do valor atribuído à causa".*

Apela a União às fls. 460/466, impugnando a sentença com alegações de que não restou comprovada nos autos a paternidade do *de cuius* para o deferimento do benefício, de que foram extrapolados os limites da demanda ao ser concedida pensão desde o óbito do instituidor e não a partir da citação, pleiteando, ainda, modificação da sentença no tocante aos juros de mora e a aplicação do disposto no §4º do art. 20 do CPC/73 na fixação dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos, o Ministério Público Federal manifestando-se pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000271-78.2004.4.03.6004
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: JOAO GABRIEL DA SILVA AMARAL (MENOR INCAPAZ), KAWANY DA SILVA AMARAL, LIDE SOLANGE VEIGA AMARAL
REPRESENTANTE: LEILA MARIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DOS SANTOS - MS5141-A,
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DOS SANTOS - MS5141-A,
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO ROCHA - MS6016
Advogado do(a) REPRESENTANTE: JOSE CARLOS DOS SANTOS - MS5141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, observa-se estar acostada nos autos certidão de nascimento dos autores menores (fls. 12/13), constando na filiação o *de cujus* instituidor da pensão que também foi o declarante no ato de lavratura do assento em cartório de registro civil, além de relatório da Polícia Federal concluindo que "*verdadeiramente as crianças JOÃO GABRIEL DA SILVA AMARAL e KAWANY DA SILVA AMARAL são filhos do Sr. Orlando*" (fls. 389/398), de modo que incontestado a condição de filhos dos autores para recebimento do benefício previdenciário de pensão por morte do militar falecido nos termos da Lei nº 3.765/60, nada, destarte, havendo a objetar à sentença ao aduzir que:

"As certidões de nascimento de fls. 12/13, cópias autenticadas em cartório, indicam que os requerentes são filhos de Orlando Tavares do Amaral e Leila Mariano da Silva, tendo o próprio pai declarado o nascimento dos filhos. Além dos registros supra mencionados, há nos autos cópia dos assentos de nascimento dos requerentes que foram encaminhadas pelo Cartório de Registro Civil de Ladário (fls. 247/249), bem como cópia do relatório do IPL nº 177/05- DPF/CRA/MS que conclui pela veracidade das certidões apresentadas pelos requerentes (fls. 389/398). Assim, afastado a alegação de falsidade das certidões acima referidas, uma vez que tais documentos públicos gozam de presunção relativa de veracidade, não restando provada, até o momento, qualquer irregularidade em sua elaboração. Assim, em conformidade com as informações constantes dos autos, reconheço o vínculo estabelecido, para fins de concessão da pensão por morte estatutária aos autores João Gabriel da Silva Amaral e Kawany da Silva Amaral, ainda que os beneficiários não tenham sido inscritos em vida pelo servidor, pois esse fato não obsta e nem encontra guarida para que não seja reconhecido tal direito post mortem." (fl. 421)

Quanto ao termo inicial do benefício, igualmente não assiste razão à apelante, tendo em vista a incapacidade dos autores na data do óbito, menores impúberes à época, devido sendo o pagamento desde o falecimento do instituidor (18/07/2000), pois o absolutamente incapaz não pode ser prejudicado pela inércia de seu representante legal. Ressalta-se, ainda, que contra o absolutamente incapaz não corre a prescrição, a teor do art. 198, I, do Código Civil.

Nesse sentido é a jurisprudência do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DEVIDA. NÃO INCIDÊNCIA DE PRESCRIÇÃO CONTRA MENOR DE IDADE. PARCELAS PRETÉRITAS RETROATIVAS À DATA DO ÓBITO.

1. *Cuida-se de inconformismo do particular contra acórdão do Tribunal de origem, que entendeu pela possibilidade de concessão de pensão pela morte do avô da recorrente, ex-militar reformado do Comando da Aeronáutica. Contudo, o acórdão reconheceu a prescrição das parcelas referentes aos cinco anos anteriores à data do ajuizamento da presente ação, que se deu em 22/6/2002.*

2. *Consigne-se que, em se tratando de absolutamente incapaz, não há falar em aplicação do disposto no art. 28 da Lei 3.765/1960, o qual prevê a prescrição das parcelas vencidas há mais de 5 anos da interposição do processo judicial, uma vez que o menor não poderia ser penalizado pela eventual desídia de seu responsável. Logo, não corre a prescrição contra menores impúberes (inteligência do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, c.c. artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/1991).*

3. *Verifica-se, assim, que o entendimento do acórdão recorrido a respeito da controvérsia está em dissonância com a atual jurisprudência do STJ, pois não corre a prescrição contra o menor, nos casos de concessão de benefício previdenciário. REsp 1.656.825. Ministro Benedito Gonçalves. Data da Publicação 15/9/2017; REsp 1.257.059/RS. Ministro Mauro Campbell Marques. segunda turma. DJe 8/5/2012; REsp 1.513.977/CE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/08/2015 e REsp 1.626.354. Ministro Sérgio Kukina. Data da publicação: 23/11/2016.*

4. *Recurso Especial a que se dá provimento, para fixar o termo inicial do benefício do recorrente na data do óbito do instituidor do benefício.*

(REsp 1697648/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

Consigno, ainda, que a concessão do benefício nestes termos não representa julgamento *extra petita* por se tratar de matéria de ordem pública, envolvendo interesse de menores, apreciável, portanto, de ofício.

Também pleiteia a União a fixação de juros moratórios em 6% ao ano. Compulsados os autos, verifica-se que a sentença determinou a aplicação da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, ocorrendo, porém, de a recorrente apenas ventilar sobre os juros no apelo, nada aduzindo sobre a correção monetária, neste quadro deparando-se que a União não apresenta razões adequadas, vale dizer, o recurso não traz impugnação específica à sentença no ponto em que aplicou o referido índice, pelo que descabe apreciar a questão.

Por fim, observo que, considerando o valor da causa de R\$ 10.000,00, a sentença fixou os honorários com moderação, não se apresentando o percentual de 10% excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do advogado em feito que versa sobre questão que não é de maior complexidade, também não se vislumbrando ofensa ao critério do §4º do art. 20 do CPC/73.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

EMENTA

SERVIDOR. PENSÃO MILITAR. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA.

I - Direito dos autores menores ao benefício que se reconhece ante a existência de prova da filiação.

II - Benefício que, tendo em vista a incapacidade dos autores na data do óbito, deve ser pago desde o falecimento do instituidor. Inadmissibilidade de prejuízo ao absolutamente incapaz em razão da inércia de seu representante legal. Precedente do E. STJ.

III - Verba honorária mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014422-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

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

AGRAVADO: SEBASTIAO JOSE BENVINDO, DIRCEU IGNACIO VILLAS BOAS, MAURILIO CANDIDO DA SILVA, JOSE APARECIDO CORREA, ESDRAS HENRIQUE BARRETO LIMA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014422-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

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

AGRAVADO: SEBASTIAO JOSE BENVINDO, DIRCEU IGNACIO VILLAS BOAS, MAURILIO CANDIDO DA SILVA, JOSE APARECIDO CORREA, ESDRAS HENRIQUE BARRETO LIMA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 89867346, que negou provimento ao agravo interno.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014422-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

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

AGRAVADO: SEBASTIAO JOSE BENVINDO, DIRCEU IGNACIO VILLAS BOAS, MAURILIO CANDIDO DA SILVA, JOSE APARECIDO CORREA, ESDRAS HENRIQUE BARRETO LIMA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315/DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0202355-74.1995.4.03.6104

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: JOSE VICENTE PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: MARIO LUIZ DE CARVALHO, SONIA MARIA DIAS BILLER, CARLOS ALBERTO DA SILVA SANTOS, PAULO ROBERTO OLIVEIRA SOUZA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0202355-74.1995.4.03.6104

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: JOSE VICENTE PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: MARIO LUIZ DE CARVALHO, SONIA MARIA DIAS BILLER, CARLOS ALBERTO DA SILVA SANTOS, PAULO ROBERTO OLIVEIRA SOUZA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR

RELATÓRIO

Trata-se de fase de cumprimento de sentença em ação julgada parcialmente procedente para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de correção monetária sobre saldos de contas vinculadas ao FGTS.

Após realização de cálculos e conferências de contas, as partes manifestaram concordância aos cálculos elaborados pela contadoria judicial às fls. 452/464, tendo a CEF efetuado os créditos devidos nas contas fundiárias dos autores (fls. 475/493).

À fl. 500 requereram os autores o desbloqueio dos créditos realizados.

Por meio da sentença de fls. 502, modificada pela decisão proferida em embargos de declaração (fl. 510 e verso), foi julgada extinta a execução, nos termos do art. 794, inciso I, e 795, ambos do CPC/73, e indeferido o pedido de desbloqueio de contas.

Apela o exequente José Vicente Pereira (fls. 514/520), insurgindo-se contra o indeferimento do pedido de levantamento dos valores depositados em sua conta fundiária, sustentando "estar em situação de liberação de saque, porque aposentado, o Departamento Jurídico da autarquia federal tem determinado que os valores depositados fiquem retidos administrativamente, até que o segurado concorde expressamente com o depósito. Todavia, o autor já manifestou concordância ao parecer da Contadoria Federal de fls. 469, não havendo razão para o bloqueio do mencionado crédito". Pleiteia, também, seja condenada a CEF nas penas da litigância de má fé.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0202355-74.1995.4.03.6104
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: JOSE VICENTE PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: MARIO LUIZ DE CARVALHO, SONIA MARIA DIAS BILLER, CARLOS ALBERTO DA SILVA SANTOS, PAULO ROBERTO OLIVEIRA SOUZA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR

VOTO

Inicialmente, para análise da questão posta no recurso, revela-se necessária a definição da natureza da obrigação imposta à parte apelada na fase de conhecimento. A sentença foi proferida nos seguintes termos (fl. 150):

"Posto isto, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados pelos Autores, SONIA MARIA DIAS BILLER, MARIO LUIZ DE CARVALHO e PAULO ROBERTO OLIVEIRA SOUZA em face da ausência nos autos de comprovação das perdas ocorridas em junho de 1987 e 1990 e março de 1991 e da existência de saldo nas contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS nos demais períodos mencionados na inicial. Sem condenação conforme disposto no art. 19 do Código de Processo Civil e artigos 3º 11º da Lei nº 1.060/50. JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos formulados pelos Autores CARLOS ALBERTO DA SILVA SANTOS e JOSÉ VICENTE PEREIRA, em face da ausência nos autos de comprovação das perdas ocorridas em junho de 1987, junho de 1990 e março de 1991 nas contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS e da insuficiência de documentação comprobatória da existência de saldo em suas contas vinculadas em todo os períodos indicados na inicial e condeno, solidariamente, a UNIÃO FEDERAL e a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a creditarem nas contas vinculadas do FGTS dos Autores os valores atualizados e acrescidos de juras legais contados da data em que deveriam ser feitos os respectivos créditos, correspondentes à diferença resultante da aplicação sobre o seu saldo a título de correção monetária do índice de 42,72% (quarenta e dois inteiros e setenta e dois centésimos por cento), referente ao mês de janeiro de 1989, 44,30% (quarenta e quatro inteiros e trinta centésimos por cento) referente ao mês de abril de 1990 e 7,87% referente ao mês de maio de 1990, com observância dos reflexos nos períodos subsequentes. Arcação, ainda, as rés com o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente corrigido."

E o Acórdão, transitado em julgado, assim dispôs:

"(...) dou parcial provimento ao recurso da Caixa Econômica Federal, reformando a sentença para exclusão do indexador referente ao mês de maio de 1990 e quanto às verbas da sucumbência e dou provimento ao recurso da União Federal e à remessa oficial, para excluí-la da lide, condenando a parte autora ao pagamento de verba honorária que ora fixo em 10% sobre o valor da causa, observadas as condições do artigo 12 da Lei nº 1.060/50 e dou parcial provimento ao recurso da parte autora, condenando a CEF a aplicar o IPC do mês de abril de 1990 na conta vinculada do FGTS do autor Paulo Roberto Oliveira Souza e dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990 nas contas vinculadas do FGTS dos autores Mario Luiz de Carvalho e Sonia Maria Dias Biller, nos termos acima explicitados."

Em fase de cumprimento de sentença, a CEF demonstrou o cumprimento da obrigação de fazer realizando a recomposição das contas fundiárias dos autores, tendo os demandantes concordado com os cálculos apresentados.

Destarte, tendo a CEF dado cumprimento integral a obrigação que lhe foi imposta pelo título judicial, descabida a pretensão da parte apelante, pois o saque de créditos contidos em conta vinculada ao FGTS fica condicionado a configuração de uma das hipóteses previstas no art. 20 da Lei nº 8.036/90, questão que extrapola os limites da obrigação imposta na fase de conhecimento. Nada, destarte, a objetar a sentença ao aduzir que "a movimentação das importâncias depositadas nas contas vinculadas ao FGTS obedeça (sic) à legislação própria, estando sujeita a condições pré-estabelecidas e alheias à lide, devendo ser postulada perante o órgão gestor do referido fundo" (fl. 510vº).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DEDUÇÃO DE PARTE DO VALOR DA CONDENAÇÃO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INAPLICABILIDADE DO ART. 22, § 4º, DA LEI 8.906/94. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO E DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. É inaplicável a regra contida no art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil), em se tratando de execução de título judicial de obrigação de fazer referente à correção dos depósitos fundiários pelos índices inflacionários.

2. Admite-se a movimentação do FGTS apenas nos casos expressos pelo art. 20 da Lei 8.036/90. O advogado somente poderia executar separadamente o valor que lhe é devido, se os fundistas, da mesma forma, pudessem levantar os saldos nas hipóteses previstas no referido dispositivo legal.

3. Precedentes desta Corte: REsp 669.848/AL (DJ de 02.05.2006); REsp 838.951/RJ (DJ de 31.08.2006); REsp 692.093/AL (DJ 30.05.2006); REsp 792.716/RJ (DJ de 26.10.2006).

4. A interposição do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional, exige a comprovação e a demonstração do dissídio jurisprudencial, consoante as condições de admissibilidade previstas nos arts. 255, §§ 1º, 2º e 3º, do Regimento Interno do STJ, e 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 839.021/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007, p. 299)

POCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CREDITAMENTO DO MONTANTE DA CONDENAÇÃO NA CONTA VINCULADA. IMPOSSIBILIDADE DE ORDEM JUDICIAL PARA FINS DE LEVANTAMENTO. SAQUE DEPENDENTE DAS HIPÓTESES LEGAIS. LEI 8.036/90. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DOLO OU CULPA GRAVE.

1. O saque dos créditos depositados nas contas vinculadas ao FGTS fica sujeito à ocorrência de uma das hipóteses previstas na legislação de regência - Lei nº 8.036/90.

2. Efetuado o creditamento relativo às diferenças de correção monetária oriundas de determinação judicial - obrigação de fazer, conforme entendimento jurisprudencial uníssono sobre o tema -, o saque dos valores deve respeitar as regras estipuladas pela Lei 8.036/90.

3. A caracterização da litigância de má-fé não decorre automaticamente da prática de determinado ato processual; depende da análise de elemento subjetivo e da constatação do dolo ou culpa grave, necessários para afastar a presunção de boa-fé que norteia o comportamento das partes no desenvolvimento da relação processual.

4. No caso dos autos, não verifico a ocorrência de dolo ou culpa grave por parte da CEF. Assim, não pode ser aplicada a multa requerida pelo apelante.

5. Recurso de apelação não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 408246 - 0201590-69.1996.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2018)

Por fim, assevero que o menor sentido não faz no caso dos autos falar-se em condenação às penas da litigância de má fé quando sequer se configura qualquer conduta irregular da CEF nos autos.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LEVANTAMENTO DE VALORES CREDITADOS EM CONTA FUNDIÁRIA. DESCABIMENTO.

I - Pretensão de levantamento de valores creditados em conta vinculada ao FGTS para recomposição de diferenças de correção monetária que extrapola os limites da obrigação imposta à parte ré. O saque de créditos contidos em conta vinculada ao FGTS está condicionado a configuração de uma das hipóteses previstas no art. 20 da Lei nº 8.036/90, devendo ser requerido na via administrativa. Precedentes.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014453-87.1995.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: ALEXANDRE BURIAN PRADO
Advogado do(a) APELANTE: MARILYN GEORGIA ALBUQUERQUE DOS SANTOS - SP100263
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014453-87.1995.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: ALEXANDRE BURIAN PRADO
Advogado do(a) APELANTE: MARILYN GEORGIA ALBUQUERQUE DOS SANTOS - SP100263
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de fase de cumprimento de sentença em ação julgada parcialmente procedente para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de correção monetária sobre saldos de contas vinculadas ao FGTS.

Anteriormente remetidos os autos à esta Corte já nesta fase processual, foi proferido o Acórdão de fls. 330/337, dando-se provimento à apelação do autor litisconsorte Alexandre Burian Prado para retorno dos autos à Vara de origem, determinando-se o regular prosseguimento da execução com remessa dos autos à contadoria judicial "para elucidação das divergências existentes entre as contas apresentadas pelas partes".

Com o retorno dos autos à primeira instância, foi determinada sua remessa à contadoria judicial que elaborou o cálculo de fls. 347/353, apurando, com relação ao valor já depositado pela CEF, a diferença de R\$ 9,72 em favor de Alexandre Burian Prado.

Intimadas as partes para manifestação sobre os cálculos da contadoria do juízo, a CEF apresentou concordância (fl. 359) e o coautor discordância (fls. 360/361).

Determinado o retorno dos autos à contadoria para retificação ou ratificação dos cálculos, manifestou-se o *expert* do juízo com esclarecimentos relativos à conta efetuada, mantendo-a integralmente (fl. 368).

Intimadas as partes para manifestação, a CEF manteve sua concordância (fl. 375) e o coautor Alexandre apresentou nova discordância (fl. 376/377).

Por sentença proferida à fl. 379 foram homologados os cálculos apresentados pela contadoria e julgada extinta a execução, nos termos dos artigos 635 e 794, inciso I, do Código de Processo Civil/73, em relação ao exequente Alexandre Burian Prado.

Apela o coautor Alexandre Burian Prado (fls. 380/383), aduzindo estarem incorretos os cálculos homologados ao argumento de que "A contadoria sequer demonstra em seu cálculo a evolução dos valores mês a mês a partir de abril de 1990 e a fim de caracterizar a exatidão de seus dados, conforme foi cabalmente demonstrado pelo Apelante em seu cálculo de liquidação".

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014453-87.1995.4.03.6100

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Alexandre Burian Prado objetivando a reforma de sentença que homologou os cálculos elaborados pela contadoria judicial e extinguiu a execução.

A situação que se verifica é que elaborados os cálculos pela contadoria em atendimento a determinação judicial, o apelante manifestou discordância da conta apresentada pelo *expert* do juízo, aduzindo que "a correção do FGTS deve ser regida pelos índices do FGTS, obedecendo a capitalização e a evolução mensal dos valores" e que "A contadoria sequer demonstra a evolução dos valores mês a mês a partir de abril de 1990, a fim de caracterizar a exatidão de seus cálculos".

Atendendo à determinação do Juízo de primeiro grau a contadoria judicial esclareceu que:

"(...) não há reparo a ser efetuado nos cálculos apresentados por esta Contadoria às fls. 347/351, tendo em vista que foram aplicados os índices de correção monetária previstos na Legislação Fundiária (Lei n.º 8.036/90) com capitalização mensal da taxa progressiva de juros correspondente a 3%. A evolução mensal dos índices está demonstrada mês a mês às fls. 350 verso e 351 desde mai/1990 até abr/2010." (fl. 368)

Consigno primeiramente que, como órgão auxiliar do Juízo, a Contadoria é dotada de fé pública, caracterizando-se pela imparcialidade e equidistância das partes, facultando-se ao Juiz, em hipóteses de divergência entre as contas apresentadas pelas partes litigantes, a adoção do laudo produzido pelo *expert* judicial, cujas contas gozam de presunção de veracidade e legitimidade.

No caso dos autos, verifica-se que a Contadoria Judicial elaborou conta em obediência aos termos do comando executando, explicitando quais os critérios, momento aqueles determinados pela Lei nº 8.036/90, que foram utilizados para a correta apuração do valor devido, nenhum argumento aduzido pelo recorrente tendo o condão de infirmar as conclusões periciais.

Nesse sentido, precedentes do STJ e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA. ERRO NO PRIMEIRO CÁLCULO. INCLUSÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS INDEVIDOS. CORREÇÃO. CUMPRIMENTO DO ACÓRDÃO TAL COMO DECIDIDO. NOVOS CÁLCULOS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Agravo de Instrumento interposto pela ora recorrente contra decisão proferida pelo Juiz de 1º Grau, que homologou os cálculos realizados pelo Contador Judicial.

2. O Tribunal a quo negou provimento ao Agravo de Instrumento e assim consignou: "Com efeito, não havendo convergência entre os cálculos formulados pelas partes litigantes nos autos do processo principal, em relação à planilha de cálculo confeccionada pelo Perito Judicial, devem ser prestigiados os valores encontrados por este último, que, no particular, ostenta fé pública, detém a presunção juris tantum quanto a sua correção, não possui interesse particular na demanda, além do que, seguiu os parâmetros adotados pelo acórdão transitado em julgado." "Desse modo, concordando que deve ser reconhecido como correto o laudo da Contadoria do Juízo, por serem suas conclusões equidistantes dos interesses das partes, litigantes, e merecerem seus cálculos fé de ofício, entendo que o mesmo deve ser considerado." (fl. 162, grifo acrescentado).

3. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tecer considerações acerca dos critérios e informações contábeis utilizados para a liquidação da sentença exige incursão do STJ no conteúdo fático-probatório. Nesse contexto, o exame dos cálculos, como quer a recorrente, não é possível ante o óbice da Súmula 7 do STJ.

4. No mais, verifica-se que houve erro no primeiro cálculo, com a inclusão de honorários advocatícios sucumbenciais indevidos, assim o Perito Judicial, nos cálculos objeto do presente Agravo de Instrumento, apenas corrigiu o erro.

5. Não há falar em preclusão e nem se está rediscutindo questões já decididas, mas, tão somente, se está cumprindo o V. Acórdão tal como decidido.

6. Enfim, modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese da recorrente, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

7. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

8. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1570517/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 24/05/2016);

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXTRATOS ANALÍTICOS.

1. É responsabilidade da Caixa Econômica Federal a apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

2. A Contadoria Judicial goza de fé pública por ser equidistante das partes e não ter interesse direto na questão. Por conseguinte, sua conclusão deve prevalecer sobre inconformismos do ente de direito privado diretamente interessado, máxime pela questão envolver conhecimento técnico especializado.

3. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1388444 - 0007008-73.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 29/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2018)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS. REJUSTE 28,86%. COMPENSAÇÃO LEIS Nº 8.622/93 E 8.627/93. ÍNDICE DE 33% REAJUSTE LINEAR. NÃO SE CONFUNDE COM REJUSTE 28,86%. CÁLCULO CONTADORIA.

Reajuste de 28,86% se incorpora à remuneração do cargo, esteja ele ocupado ou não, de modo que o servidor, a partir da data de ingresso no serviço público, com a consequente ocupação do cargo, faz jus à incorporação do aludido índice.

Índice de 33% se trata de reajuste linear concedido por força da aplicação da Lei nº 8.645/93, que concedeu uma antecipação salarial a partir de março de 1993, não podendo ser confundido com o reajuste de 28,86%.

Reajustes "compensáveis" ao caso devem ser os decorrentes do reposicionamento estabelecido pelas Leis nºs 8.627/93 e 8.622/93, que especificam a forma do reequilíbrio.

O ônus da prova incumbe ao executado, consoante o disposto no artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973. Assim, a embargante não trouxe aos autos elementos que evidenciem o pagamento do aludido reajuste de 28,86%.

O Parecer do Contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, consequentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto e os parâmetros da coisa julgada.

Deve ser mantida "in totum" a sentença recorrida.

A execução deve prosseguir pelos valores apurados no Setor de Cálculos Judiciais.

Nego provimento ao recurso de apelação da União Federal.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1900830 - 0010936-05.2003.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 14/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/06/2016)

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FÓRO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA.

I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los.

II - Com efeito, a contador ia do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução.

III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada.

IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção.

V - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 277908 - 0200205-57.1994.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 13/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2012)

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CÁLCULOS.

I - Cálculos elaborados pela Contadoria que como órgão auxiliar do Juízo é dotada de fé pública, caracterizando-se pela imparcialidade e equidistância das partes. Hipótese dos autos em que diante da divergência entre as contas apresentadas pelas partes litigantes, foi acolhido o laudo produzido pelo *expert* judicial, cujas contas gozam de presunção de veracidade e legitimidade. Precedentes.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014422-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: SEBASTIAO JOSE BENVINDO, DIRCEU IGNACIO VILLAS BOAS, MAURILIO CANDIDO DA SILVA, JOSE APARECIDO CORREA, ESDRAS HENRIQUE BARRETO LIMA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) no cabeçalho do documento ID:122857002 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães), procedo à(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014422-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

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

AGRAVADO: SEBASTIAO JOSE BENVINDO, DIRCEU IGNACIO VILLAS BOAS, MAURILIO CANDIDO DA SILVA, JOSE APARECIDO CORREA, ESDRAS HENRIQUE BARRETO LIMA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014422-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

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

AGRAVADO: SEBASTIAO JOSE BENVINDO, DIRCEU IGNACIO VILLAS BOAS, MAURILIO CANDIDO DA SILVA, JOSE APARECIDO CORREA, ESDRAS HENRIQUE BARRETO LIMA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 89867346, que negou provimento ao agravo interno.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014422-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

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

AGRAVADO: SEBASTIAO JOSE BENVINDO, DIRCEU IGNACIO VILLAS BOAS, MAURILIO CANDIDO DA SILVA, JOSE APARECIDO CORREA, ESDRAS HENRIQUE BARRETO LIMA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissão a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissão a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I à III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001782-36.2013.4.03.6121
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CARLOS LEANDRO TEIXEIRA BASTOS
Advogado do(a) APELANTE: GISLAINE CRISTINA LOPES HUMMEL - SP262381
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001782-36.2013.4.03.6121
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CARLOS LEANDRO TEIXEIRA BASTOS
Advogado do(a) APELANTE: GISLAINE CRISTINA LOPES HUMMEL - SP262381
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária versando pedido de implantação do reajuste de 28,86% nos vencimentos do autor, militar da reserva, concedido por força das Leis 8.622/93 e 8.627/93, bem como o pagamento de parcelas vencidas.

Por sentença proferida às fls. 14/17 foi reconhecida a ocorrência da prescrição e julgado improcedente o pedido formulado pelo autor, nos termos do art. 269, inciso IV, c/c art. 285-A, ambos do CPC/73.

Apela a parte autora (fls. 20/24), impugnando a sentença com alegações de que não ocorreu a prescrição do fundo de direito, mas apenas das parcelas vencidas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, e que a Medida Provisória nº 1.704/98, que reconheceu o direito ao reajuste de 28,86% aos servidores públicos civis, também reconheceu a renúncia da União ao prazo prescricional no que se refere aos servidores militares, de modo que faz jus ao reajuste de 28,86%, nos termos das Leis nº 8.622/93 e nº 8.627/93.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001782-36.2013.4.03.6121
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CARLOS LEANDRO TEIXEIRA BASTOS
Advogado do(a) APELANTE: GISLAINE CRISTINA LOPES HUMMEL - SP262381
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Relativamente à prescrição, considerando se tratar de relação de trato sucessivo, esta atinge somente as prestações com vencimento anterior ao quinquênio da propositura da ação, conforme o enunciado da Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figura como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

De outra parte, a Medida Provisória n.º 2.131/2000, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2001, reestruturou a remuneração dos militares das Forças Armadas, absorvendo as diferenças relativas aos 28,86% e revogando os arts. 6º e 8º da Lei nº 8.622/93 e art. 2º da Lei nº 8.627/93. Portanto, a aludida norma, ao estabelecer novo regime remuneratório para os servidores militares, limitou os efeitos do reajuste de 28,86% concedido pela Lei nº 8.627/93, servindo como termo final da repercussão da concessão deste.

Em julgamento submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73), o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que nestes casos a prescrição deve ser considerada da seguinte forma:

I - se ajuizada a ação ordinária dos servidores até 30/6/2003, os efeitos financeiros devem retroagir a janeiro de 1993;

II - se proposta após 30/6/2003, deve ser aplicado apenas o enunciado da Súmula 85 desta Corte

III - se ajuizada a ação pelo militar após 1º/01/2006, ocorre a prescrição de todas as parcelas devidas ao militar a título do reajuste de 28,86%, por força da limitação promovida pela Medida Provisória 2.131/2000.

(REsp 990.284/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2008, DJe 13/04/2009)

Nesse sentido são os julgados do E. STJ:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. EXTENSÃO A TODOS OS MILITARES. REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO. LIMITAÇÃO AO ADVENTO DA MP 2.131/2000. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SÚMULA 85/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE. INPC. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DE CADA PARCELA. JUROS MORATÓRIOS. 6% AO ANO. AÇÃO AJUIZADA APÓS A EDIÇÃO DA MP 2.180-35/2001. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.

2. O Supremo Tribunal Federal decidiu que o reajuste concedido pelas Leis 8.622/93 e 8.627/93, no percentual médio de 28,86%, tem natureza jurídica de índice geral de revisão de vencimentos e soldos de todo o funcionalismo público (RMS 22.307-7/DF). Por conseguinte, os servidores públicos militares que foram contemplados com reajustes inferiores têm direito à diferença correspondente. Precedentes.

3. O reajuste deve ser limitado à edição da Medida Provisória 2.131/2000, que reestruturou a remuneração dos militares das Forças Armadas Brasileiras, revogando os arts. 6º e 8º da Lei 8.622/93 e 2º da Lei 8.627/93.

4. Nas ações em que servidores públicos buscam a concessão do reajuste de 28,86% sem que tenha havido negativa formal da Administração, a prescrição atinge somente as prestações vencidas antes do quinquênio que antecede a propositura da ação. Incidência da Súmula 85/STJ.

5. Pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a correção monetária é devida a partir da data em que deveria ter sido efetuado o pagamento e o índice a ser aplicado é o Índice de Preços ao Consumidor - IPC, vez que se trata de diferença salarial paga em atraso.

6. Os juros moratórios sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, nas demandas ajuizadas após a edição da Medida Provisória n.º 2.180-35/01, devem ser fixados em 6% ao ano.

7. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para limitar a incidência do reajuste de 28,86% ao advento da MP 2.131/2000, fixar os juros moratórios em 6% ao ano e determinar a utilização do IPC como índice de correção monetária.

(REsp 788.115/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, v.u., julgado em 25/04/2006, DJ 15/05/2006, p. 283);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. POLICIAIS RODOVIÁRIOS FEDERAIS. 28,86%. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. PRESCRIÇÃO. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Esta Corte Superior de Justiça, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, relativamente aos 28,86%, "(i) se ajuizada a ação ordinária dos servidores até 30/6/2003, os efeitos financeiros devem retroagir a janeiro de 1993, e (ii) se proposta após 30/6/2003, deve ser aplicado apenas o enunciado da Súmula 85 desta Corte, deve ser acolhida por esta Corte uma terceira tese: (iii) se ajuizada a ação pelo militar após 1º/01/2006, ocorre a prescrição de todas as parcelas devidas ao militar a título do reajuste de 28,86%, por força da limitação promovida pela Medida Provisória 2.131/2000." (REsp nº 990.284/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, in DJe 13/4/2009). (g/n)

2. Inevitável, na espécie, o reconhecimento da prescrição, desde janeiro de 1993, dos efeitos financeiros pretendidos.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1222312/PR, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, v.u., julgado em 17/03/2011, DJe 13/04/2011)

No caso dos autos, o autor, servidor militar da reserva, ajuizou a ação em 16.05.2013, ou seja, quando já ultrapassados cinco anos do início da vigência da Medida Provisória nº 2.131/2000, de modo que, consoante jurisprudência acima, não faz jus ao recebimento de qualquer parcela a título do reajuste de 28,86%, confirmando-se o entendimento posto na sentença *a quo*.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. REAJUSTE DE 28,86%. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

I - Concessão do reajuste de 28,86% que se limita ao advento da Medida Provisória nº 2.131, de 28/12/2000, que reestruturou a remuneração dos militares das Forças Armadas. Considerando que a Medida Provisória nº 2.131/2000 gerou efeitos financeiros a partir de 01º/01/2001, após superado o prazo de cinco anos da mencionada data ocorre a prescrição da pretensão dos militares ao recebimento do reajuste (REsp 990.284/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2008, DJe 13/04/2009).

II - Hipótese dos autos em que ajuizada a ação após a fluência do prazo prescricional.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001001-43.2005.4.03.6105
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: REGINA MARIA NASCIMENTO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CLAUDIA JONAS FERNANDES - SP204534
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: MIGUEL GOMES ARBELAEZ CASTANO DA SILVA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: WELLINGTON DE CARVALHO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001001-43.2005.4.03.6105
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: REGINA MARIA NASCIMENTO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CLAUDIA JONAS FERNANDES - SP204534
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: MIGUEL GOMES ARBELAEZ CASTANO DA SILVA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: WELLINGTON DE CARVALHO

RELATÓRIO

Trata-se de ação monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES (fls. 09/35 dos autos físicos), celebrado em 20.03.2000, destinado ao custeio dos estudos de Regina Maria Nascimento de Souza no curso de Licenciatura Plena em Pedagogia.

Foram opostos embargos à ação monitoria às fls. 48/54 pelo corréu Miguel Gomes da Silva e às fls. 64/72 pela corré Regina Maria Nascimento de Souza.

Por meio da decisão de fls. 104/107 foi julgado extinto o feito com relação ao corréu Miguel Gomes da Silva.

Por sentença proferida às fls. 223/224^v foram rejeitados os embargos monitorios e julgado procedente o pedido formulado pela parte autora.

Apela a embargante Regina Maria Nascimento de Souza, impugnando a sentença com alegação de ilegalidade da incidência de juros capitalizados, pretendendo, ainda, a renegociação do débito com base Lei 10.846/04 que concedeu desconto aos contratantes do extinto CREDUC (fls. 229/232).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001001-43.2005.4.03.6105
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: REGINA MARIA NASCIMENTO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CLAUDIA JONAS FERNANDES - SP204534
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: MIGUEL GOMES ARBELAEZ CASTANO DA SILVA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: WELLINGTON DE CARVALHO

VOTO

Versa o recurso interposto matéria de Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES, celebrado em 20.03.2000 (fls. 09/35), tendo sido rejeitados os embargos monitorios e constituído de pleno direito o título executivo.

A parte apelante sustenta ilegalidade da capitalização mensal de juros.

Dispõe a respeito o contrato:

"10 - DOS ENCARGOS INCIDENTES SOBRE O SALDO DEVEDOR: O saldo devedor será apurado mensalmente, a partir da data da contratação e até a efetiva liquidação da quantia mutuada, mediante aplicação da taxa efetiva de juros de 9% (nove por cento) ao ano, com capitalização mensal, equivalente a 0,720732% ao mês" (fl. 11).

Importa deixar assentado que o FIES foi instituído pela Medida Provisória 1.827/99, em substituição ao Programa de Crédito Educativo - CREDUC, cabendo ressaltar que sucessivas medidas provisórias passaram a regular a matéria até o advento da Lei 10.260/2001, a qual, no tocante aos juros a serem aplicados nos referidos contratos, dispôs em seu artigo 5.º, inciso II que seriam *"estipulados pelo CMN, para cada semestre letivo, aplicando-se desde a data da celebração até o final da participação do estudante no financiamento"*. A fim de se viabilizar o disposto na referida lei, foi editada a Resolução BACEN nº 2.647 de 22.09.1999, que estabeleceu a incidência da taxa de juros remuneratórios no patamar de 9% ao ano, capitalizada mensalmente, para os contratos firmados no segundo semestre de 1999, sendo que este índice vigorou para os contratos celebrados até 30.06.2006, conforme previsão contida no art. 2º da Resolução BACEN nº 3.415 de 13.10.2006, aplicando-se, portanto, ao caso dos autos em que o contrato foi firmado em 2000.

Cabe também anotar que o que se verifica na hipótese dos autos é que a "capitalização" prevista em cláusula contratual significa apenas que a taxa de juros efetiva de 9% ao ano será diluída mensalmente em 0,720732%. Destarte, o ente bancário tão somente aplica mensalmente fração do percentual estabelecido para alcançar o índice anual previsto em norma regulamentadora do crédito oferecido, não se vislumbrando no caso a cobrança ilegal de juros capitalizados.

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. LEGISLAÇÃO CONSUMERISTA. INAPLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INOCORRÊNCIA. TABELA PRICE. LEGALIDADE. MULTA E PENA CONVENCIONAL. TR E COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- Por se tratar de um programa governamental de cunho social que visa beneficiar alunos universitários carentes ou que não possuam, momentaneamente, condições de custear as despesas com a educação superior; os princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor não se aplicam a esses contratos.

2- A aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressalvando que essa taxa resulta da capitalização mensal equivalente a 0,72073% ao mês, o que não passa de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual, não importa em onerosidade excessiva ou capitalização de juros.

3- Inexiste ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES.

4- Como o Código de Defesa do Consumidor não é aplicado aos contratos de FIES, a pena convencional de 10%, prevista é perfeitamente legal, não existindo qualquer vedação à estipulação de penalidade em tal percentual.

5- Falece interesse recursal aos apelantes no que se refere ao pedido de exclusão da cobrança de comissão de permanência e da utilização da TR como índice de correção monetária do débito, uma vez que o contrato em tela não contém previsão neste sentido, nem são tais valores objeto da cobrança.

6- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

7- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1526269 - 0000074-39.2008.4.03.6116, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 20/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012)

Quanto à pretensão de renegociação da dívida com base em disposição da Lei 10.846/04, anoto que a referida legislação apenas autoriza a renegociação pelo agente financeiro, não se tratando de imposição, mas de mera liberalidade da instituição bancária que a tanto não pode ser compelida pelo Judiciário, que não deve interferir em relação contratual que deriva da vontade das partes, tampouco reconhecer-se ventilada inconstitucionalidade por afronta ao princípio da igualdade.

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

APELAÇÃO. CREDUC. LEI 10.846/04. RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. APLICABILIDADE AOS CONTRATOS DO FIES. DISCRICIONARIEDADE DO AGENTE GESTOR.

1. No âmbito do FIES, a Lei nº 10.846/04 deu nova redação ao § 5º do art. 2º da Lei nº 10.260/01, com a finalidade de permitir o refinanciamento dos débitos do programa de financiamento educacional, mas, segundo este mesmo parágrafo, para fazer jus à renegociação, a parte deve ter tido o seu financiamento aditado após 31 de maio de 1999 ou enquadrar-se na situação descrita pelo inciso III do §1º do artigo 2º da Lei nº 10.260/01, que instituiu o programa de financiamento ao Estudante de Ensino Superior - FIES.

2. O § 5º permitiu a renegociação do saldo devedor dos ativos tanto do CREDUC como do próprio FIES, na medida em que o inciso III faz expressa menção à possibilidade de alienação de ambos os financiamentos em seu texto.

3. Quisesse o legislador restringir a renegociação apenas ao saldo devedor dos contratos do CREDUC teria feito menção não ao inciso III, mas sim ao inciso II do art. 2º da Lei nº 10.260/01.

4. Não quer dizer, no entanto, que o impetrante tenha direito líquido e certo à renegociação pleiteada já que a referida legislação apenas autoriza a CEF a realizar tal negociação, considerando que a norma em comento possui conteúdo permissivo, e não obrigatório, constituindo mera faculdade de renegociação ao agente financeiro.

5. Em se tratando de um ato administrativo discricionário, não é concedido ao Judiciário o poder de compelir a CEF a levar tal renegociação a cabo, cujo mérito (juízo de conveniência e oportunidade) compete apenas à instituição financeira, na qualidade de gestora, decidir.

6. Recurso de apelação não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1467985 - 0010347-22.2008.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 28/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2017)

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. AÇÃO MONITÓRIA.

I - Previsão contratual de incidência de taxa de juros no importe de 0,720732% ao mês que não caracteriza ilegal capitalização, o ente bancário tão somente aplicando mensalmente fração do percentual estabelecido para alcançar o índice efetivo anual de 9% previsto em norma regulamentadora do crédito oferecido. Precedente da Corte.

II - Renegociação da dívida que é mera liberalidade do agente financeiro que a tanto não pode ser compelido pelo Judiciário, que não deve interferir em relação contratual que deriva da vontade das partes. Precedente da Corte.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004866-56.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: TRANSPORTADORA SANTA IZABEL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ADRIAO FREITAS DA SILVA PREVITERA - MS16386-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRANSPORTADORA SANTA IZABEL LTDA
Advogado do(a) APELADO: NATALIA ADRIAO FREITAS DA SILVA PREVITERA - MS16386-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004866-56.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: TRANSPORTADORA SANTA IZABEL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ADRIAO FREITAS DA SILVA PREVITERA - MS16386-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRANSPORTADORA SANTA IZABEL LTDA

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 87508440, que negou provimento ao agravo interno.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004866-56.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: TRANSPORTADORA SANTA IZABEL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ADRIÃO FREITAS DA SILVA PREVITERA - MS16386-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRANSPORTADORA SANTA IZABEL LTDA
Advogado do(a) APELADO: NATALIA ADRIÃO FREITAS DA SILVA PREVITERA - MS16386-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o."

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé. ”

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no Agr nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de "todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 - PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passou pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027440-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO MATOS SPINOSA - SP184328-A
AGRAVADO: JOSE DOS SANTOS FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027440-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO MATOS SPINOSA - SP184328
AGRAVADO: JOSE DOS SANTOS FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ DOS SANTOS FERREIRA em face do acórdão (ID 90624051) proferido na sessão de julgamentos de 26.09.2019.

A parte embargante busca o processamento, acolhimento e provimento dos embargos de declaração, "conferindo efeitos infringentes" ao presente recurso.

Em síntese, alega "que a decisão embargada desconsiderou que a própria agravante reconheceu expressamente em petição de id. 7549794 que "(...) a FHE não consegue realizar o procedimento de implantação da consignação tendo em vista que não há margem consignável para tal".

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027440-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO MATOS SPINOSA - SP184328
AGRAVADO: JOSE DOS SANTOS FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que o Acórdão embargado não padece de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

A FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO - FHE interpôs agravo de instrumento em face de decisão que, em sede de ação de execução movida contra JOSÉ DOS SANTOS FERREIRA, indeferiu pedido de restabelecimento dos descontos em folha de pagamento por entender que tal medida equivaleria a determinar a penhora sobre a remuneração do devedor, afrontando o disposto no art. 833, IV, do NCPC.

Neste sentido, o pedido da parte agravante foi, expressamente, para que "seja reformada in totum a r. decisão agravada, determinando o restabelecimento dos descontos em folha de pagamento, nos valores e com encargos financeiros pactuados no contrato, até a satisfação integral do crédito exequendo".

No voto da Relatoria, assim constou:

"Consta nos autos que as partes celebraram Contrato de Empréstimo Simples FAM, por meio do qual a agravante emprestou a quantia de R\$ 4.618,66 à agravada.

Dado o inadimplemento, a ora agravante ajuizou ação de execução.

Consta nos autos que a parte devedora não efetuou o pagamento do débito, não indicou bens à penhora, e que a penhora "on line" restou insuficiente para a quitação do débito.

Assim foi que a FHE postulou o restabelecimento dos descontos na folha de pagamento do executado, o que foi indeferido pelo Juízo a quo sob o argumento de que tal medida equivaleria a determinar a penhora sobre a remuneração do devedor, afrontando o disposto no art. 833, IV, do NCPC.

Pois bem.

Consta na cláusula sétima das "Normas e Condições Vigentes a Partir de 01.09.2005" (id 7549787), que o "mutuário autoriza, desde já, o resgate das prestações a ser processado, mensalmente, via consignação em folha de pagamento ou outra forma de cobrança que a FHE venha a adotar (...). A consignação em folha de pagamento será mantida até o cumprimento integral do contrato."

Em suma, o mutuário autorizou o resgate das prestações a ser processado mensalmente, via consignação em folha de pagamento, não havendo razão para que tal procedimento seja obstado desde que dentro do limite de 30% da remuneração disponível do trabalhador.

Nesta toada, considero não haver violação ao disposto no art. 833, IV, do NCPC, e, entender de modo diverso, seria admitir grave ofensa ao princípio da boa-fé, vez que no momento em que pretendia a concessão do empréstimo, o mutuário aquiesceu com o desconto em folha.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. CONTRATO LOCATÍCIO. FIANÇA. PENHORA DE SALÁRIOS EM CONTA CORRENTE. IMPOSSIBILIDADE. TESE DO TRIBUNAL A QUO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. 2. RECURSO IMPROVIDO. 1. De rigor, na espécie, a incidência do enunciado n. 83 da Súmula desta Casa, pois a conclusão alcançada pelo Tribunal a quo vai ao encontro da compreensão do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a impenhorabilidade absoluta do salário, prevista no art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, somente é excepcionada quando se tratar de contratos bancários com pactuação expressa acerca do desconto por consignação, de até 30% (trinta por cento) da remuneração, e da cobrança de verbas de caráter alimentar, não alcançando o inadimplemento decorrente de relação locatícia. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGARESP 201500575740, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:29/05/2015 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. VERBAS SALARIAIS. IM PENHORA BILIDADE. ACÓRDÃO AJUSTADO À JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. 1. O acórdão recorrido está em consonância com recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, à exceção da penhora para pagamento de prestações alimentícias e dos contratos bancários com pactuação expressa do desconto por consignação, as verbas salariais são absolutamente impenhoráveis (AgRg no AREsp 677.476/DF, Relator Ministro Marco Aurélio Belizze, 3ª Turma, DJe de 29/05/2015). 2. "Não se conhece de recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula 83/STJ). 3. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(AGARESP 201303835888, OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:08/10/2015 ..DTPB:.)

Também esta Turma do E. Tribunal Regional Federal já decidiu neste sentido, conforme precedente abaixo:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO COM DESCONTO EM FOLHA. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO DO CONTRATO. INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS. DESCONTO NA FOLHA ATÉ ADIMPLENTO DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA BOA FÉ. PROVIMENTO. I. Agravo de instrumento objetivando a penhora no percentual de até 30% sobre a remuneração da parte agravada, em razão de contrato de empréstimo com previsão de desconto em folha. II. O agravado firmou com a FHE Contrato de Empréstimo Simples através da consignação em folha de pagamento dos seus proventos de pensão, no valor total de R\$ 16.872,71 em 48 parcelas de R\$ 535,00. III. Na cláusula 7ª do contrato de empréstimo há determinação para consignação em folha, devidamente firmado para que fossem descontados do valor de sua remuneração as quantias mensais - dentro da margem consignável - necessárias para quitação da dívida. IV. Nada obsta que se dê cumprimento e se execute um contrato de empréstimo voluntariamente assumido pelo devedor com a FHE, sem que isso importe violação ao disposto no art. 649, IV do CPC. V. Entender-se de modo contrário, ou seja, que não se teria com efetivar o cumprimento de um contrato firmado seria, em verdade, admitir grave ofensa ao princípio da boa-fé, maior orientador das relações obrigacionais vez que, no momento em que pretendia a concessão do empréstimo, aquiesceu com o desconto em folha e, ante a sua inocência, deixou de quitar o débito. VI. Embargos Acolhidos.(AI 00197164220104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Cabe salientar que o desconto requerido não deve ultrapassar a margem consignável de 30% da folha de pagamento do devedor, sob pena de se atingir o necessário à manutenção da vida digna da parte agravada.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso para autorizar o desconto em folha das parcelas devidas até o percentual máximo de 30% da folha de pagamento do agravado, nos termos da fundamentação supra.

É como voto."

Como visto, inexistiu qualquer omissão, contradição ou obscuridade no respectivo acórdão.

Ademais, insurge-se o embargante contra a possibilidade de que a implantação do desconto por parte da FHE venha a comprometer a renda do recorrente além da margem consignável de 30%.

Ocorre que tal questão já consta expressamente no v. acórdão, que determinou que "o desconto requerido não deve ultrapassar a margem consignável de 30% da folha de pagamento do devedor, sob pena de se atingir o necessário à manutenção da vida digna da parte agravada. Diante do exposto, dou provimento ao recurso para autorizar o desconto em folha das parcelas devidas até o percentual máximo de 30% da folha de pagamento do agravado, nos termos da fundamentação supra."

Sem razão, portanto, o embargante.

Ante o exposto, **nego provimento** os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 1.022 DO NCPC - REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I – Inexistiu omissão, contradição ou obscuridade no v. acórdão. Não constatado, outrossim, erro material.

II - Embargos com caráter infringente. Impossibilidade.

III – Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001026-21.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CLD CONSTRUTORA, LACOS DETETORES E ELETRONICA LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: PAULA RONDON E SILVA - SP300500-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001026-21.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CLD CONSTRUTORA, LACOS DETETORES E ELETRONICA LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: PAULA RONDON E SILVA - SP300500-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança, formulando ainda a parte autora pedido de restituição dos valores que alega terem sido indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença julgou improcedente o pedido (Id 1862749), condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado.

Recorre a parte autora (Id 1862754) sustentando, em síntese, a inexigibilidade da exação, também postulando a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001026-21.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CLD CONSTRUTORA, LACOS DETETORES E ELETRONICA LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: PAULA RONDON E SILVA - SP300500-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS-ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da mencionada Lei Complementar; e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regramatriz, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador, ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica.

Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador, como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.

Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2007. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos".

É como voto".

Observo, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.

V - Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T, j. 23/02/2016, p. 03/03/2016).

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, concluo que não há validamente se cogitar de inexigibilidade da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.

I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2ª T., j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., DJe 24/03/2015).

Outro não temido o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. 4. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexigibilidade apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou perda superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observe que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREEX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T., j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO É IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPÉDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. I - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente do do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contração performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legislação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal."**

(TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T, j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial I Data 24.02.2016);

"**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556-2 e nº 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos."**

(TRF3, AC 0006660332014436100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T, j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial I Data 31.03.2016);

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF. STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 4. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 5. Apelação improvida."**

(AMS 00103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T, j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:12/06/2015).

Quanto à verba honorária, ficam de saída rejeitadas as alegações de que "O valor da condenação de honorários advocatícios deve ser condizente com o trabalho despendido na causa pelos respectivos patronos" vez que os honorários foram fixados na sentença no patamar mínimo previsto.

Diante do insucesso do recurso interposto é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11 do CPC, pelo que, ressalvados os limites indicados no referido dispositivo legal, majoro em 1% os honorários advocatícios fixados na sentença, acréscimo que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no §2º do art. 85 do CPC, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencedora e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do procurador em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso, com majoração da verba honorária.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

E M E N T A

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002677-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ROSANA DE PAULA RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENAN RUIZ DA CUNHA MELO - SP363798
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002677-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ROSANA DE PAULA RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENAN RUIZ DA CUNHA MELO - SP363798
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosana de Paula em face de decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Sorocaba/SP que, nos autos da ação revisional de contrato de mútuo e alienação fiduciária em garantia do SFH, objetivando a autorização para o pagamento das prestações vincendas, pelos valores apurados em planilha demonstrativa elaborada por seu perito contábil de modo a elidir eventual mora da parte postulante até que se julgue o mérito definitivo da presente demanda.

Razões de agravo (ID 29845286).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002677-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ROSANA DE PAULA RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENAN RUIZ DA CUNHA MELO - SP363798
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me manifestei:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosana de Paula em face de decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Sorocaba/SP que, nos autos da ação revisional de contrato de mútuo e alienação fiduciária em garantia do SFH, objetivando a autorização para o pagamento das prestações vincendas, pelos valores apurados em planilha demonstrativa elaborada por seu perito contábil de modo a elidir eventual mora da parte postulante até que se julgue o mérito definitivo da presente demanda, indeferiu a tutela requerida.

A parte agravante requer seja deferido o pedido de tutela antecipada.

É o breve relatório. Decido.

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos para o deferimento do pedido de liminar.

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Confiram-se, a propósito, recentes julgados:

PROCESSO CIVIL - SFH - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE. 1 - O procedimento de execução extrajudicial estabelecido na Lei nº 9.514/97 harmoniza-se com o disposto no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal. A referida lei deu prevalência à satisfação do crédito, não conferindo à defesa do executado condição impeditiva da execução. Eventual lesão individual não fica excluída da apreciação do Poder Judiciário, vez que há previsão de uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel, desde que reprimida pelos meios processuais próprios. 2 - Apelação desprovida.

(AC 00117882720114036104, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECURSO IMPROVIDO. (...) 3. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF. (...) 5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

(AC 00096348420124036109, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97. AGRAVO IMPROVIDO. (...) 5 - Ressalte-se que não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade nos atos de consolidação da propriedade do imóvel pela instituição financeira fiduciária. 6 - A simples alegação dos agravantes, com respeito à possível inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97, não se traduz em causa bastante a ensejar a suspensão ou anulação dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel. 7 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, os agravantes buscaram reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. 8 - Agravo improvido.

(AC 00137751320114036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do descumprimento contratual por parte dos devedores fiduciários, os mesmos devem ser intimados para purgar a mora e, caso deixem de fazê-lo, a propriedade será consolidada em favor da credora fiduciária, nos termos da lei de regência.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97. Precedentes desta E. Corte: 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefani, DJF3 25/05/2009, p. 205; 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008.

Curvo-me ao mais recente entendimento da jurisprudência do STJ, no sentido de que, mesmo após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

..EMEN: RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. ..EMEN (RESP 201500450851, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:20/05/2015 ..DTPB:.)

..EMEN: RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. ..EMEN (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

..EMEN: HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. PURGAÇÃO DA MORA. DATA LIMITE. ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATACÃO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 26, § 1º, E 39, II, DA LEI N.º 9.514/97; 34 DO DL N.º 70/66; E 620 DO CPC. 1. Ação ajuizada em 01.06.2011. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 07.02.2014. 2. Recurso especial em que se discute até que momento o mutuário pode efetuar a purgação da mora nos financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário. 3. Constitui regra basilar de hermenêutica jurídica que, onde o legislador não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo, sobretudo quando resultar em exegese que limita o exercício de direitos, se postando contrariamente ao espírito da própria norma interpretada. 4. Havendo previsão legal de aplicação do art. 34 do DL nº 70/99 à Lei nº 9.514/97 e não dispondo esta sobre a data limite para purgação da mora do mutuário, conclui-se pela incidência irrestrita daquele dispositivo legal aos contratos celebrados com base na Lei nº 9.514/97, admitindo-se a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação. 5. Como a Lei nº 9.514/97 promove o financiamento imobiliário, ou seja, objetiva a consecução do direito social e constitucional à moradia, a interpretação que melhor reflete o espírito da norma é aquela que, sem impor prejuízo à satisfação do crédito do agente financeiro, maximiza as chances de o imóvel permanecer com o mutuário, em respeito, inclusive, ao princípio da menor onerosidade contido no art. 620 do CPC, que assegura seja a execução realizada pelo modo menos gravoso ao devedor. 6. Considerando que a purgação pressupõe o pagamento integral do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, nos termos do art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/97, sua concretização antes da assinatura do auto de arrematação não induz nenhum prejuízo ao credor. Em contrapartida, assegura ao mutuário, enquanto não perfectibilizada a arrematação, o direito de recuperar o imóvel financiado, cumprindo, assim, como os desígnios e anseios não apenas da Lei nº 9.514/97, mas do nosso ordenamento jurídico como um todo, em especial da Constituição Federal. 7. Recurso especial provido. ..EMEN (RESP 201303992632, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:18/06/2014 ..DTPB:.)

Frise-se que a purgação da mora implica no pagamento da integralidade do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, não sendo a hipótese dos presentes autos, uma vez que os agravantes postulam seja autorizado tão somente o depósito das prestações nos valores que entendem corretos, o que não atende ao disposto no art. 34 do DL n.º 70/66.

Como efeito, assim prescreve a Lei nº 10.931/2004, em seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.

(...)"

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, assim como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modos contratados."

"§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da legitimidade da cobrança no caso concreto."

A corroborar tal entendimento, colaciono os seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. 1. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. 2. Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta da agravada. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF. 3. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. 4. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97. 5. O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei. 6. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proibe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. 7. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência. Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato. 8. Quanto à inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea. 9. Agravo legal improvido. - grifei.

(AI 00071542520154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - TUTELA ANTECIPADA - sfh - DL 70/66 - sac RE - AUSÊNCIA DE PROVA DE QUEBRADO CONTRATO - DISPENSA DO depósito DO valor CONTROVERSO - ART. 50, §§ 1º E 2º, DA LEI Nº 10.931/04 - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou no sentido de que as normas contidas no DL 70/66 não ferem dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de que houve quebra de contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O sistema de amortização adotado - SACRE - não acarreta prejuízos aos mutuários, pois dele decorre a redução gradual das parcelas avencadas ou, no mínimo, a manutenção no patamar inicial. Na espécie, ocorreu variação de pequena monta no importe da prestação, em vinte e quatro meses de vigência do contrato. 3. Não configurado qualquer desrespeito da agravada com relação ao contrato. De outra parte, o agravante não demonstrou o ânimo de saldar o débito, vez que, inadimplente desde junho de 2006, veio a Juízo dois anos depois. 4. A Lei nº 10.931, que visa impedir os efeitos da mora, dos quais decorre a perda do imóvel por parte do mutuário, dispõe, no art. 50, §§ 1º e 2º, que, nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de financiamento, o valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados, podendo ser suspensa a exigibilidade do valor controvertido, desde que haja concordância do réu. 5. Ainda que verdadeira a alegação de que o saldo devedor do contrato teria sido corrigido com a aplicação de índices indevidos, não podem ser excluídos valores, em sede de cognição sumária, na medida em que tal procedimento exige a realização de perícia específica. 6. A alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração não pode ser acolhida, vez que se encontra expressamente prevista no contrato (art. 5º, XXXVI da Lei Maior). Havendo previsão contratual para essa cobrança, não pode o agravante se negar a pagá-la. 7. Agravo improvido. - grifo nosso.

(AI 00286063820084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 1010 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, o Juiz de primeiro grau atuou com prudência ao ponderar que "enquanto não forem constatadas eventuais irregularidades contratuais ou o pagamento das prestações em montante diverso do contratado – o que será verificado durante o trâmite do processo –, não é possível o depósito judicial das parcelas vincendas no montante que a parte autora entende devido."

Além disso, assim como o Sistema sacre, o Sistema de Amortização Constante (sac) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

Nesse sentido:

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - sac RE. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DO valor DAS PRESTAÇÕES SEM ANUÊNCIA DO AGENTE FINANCEIRO. I. Inconcebível a redução do valor das prestações, já que ao agente financeiro não pode ser imposto aquilo que não anuiu. II. O Sistema de Amortização Crescente - sac RE não acarreta prejuízo aos mutuários, na medida que o valor das prestações do financiamento reduz-se gradualmente com o passar dos anos. III. Recurso desprovido.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 00032775020104036112, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - sfh - sac - DLNº70/66 - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA - depósito JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS, NO valor QUE O MUTUÁRIO entende devido E INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR OU NA PROPORÇÃO DE UMA VENCIDA E UMA VINCENDA - O REPARCELAMENTO DA DÍVIDA DEPENDE DA ANUÊNCIA DO CREDOR - AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização Constante - sac , que, assim como ocorre com o sac RE, propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial.

(...)

5. Agravo improvido.

(TRF - 3ª Região, AG 2007.03.00.087697-9, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, 5ª TURMA, j. 10/12/2007, DJU 23/04/2008, p. 269)

"ADMINISTRATIVO. sfh. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. CDC. MULTA CONTRATUAL. JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM CORREÇÃO MONETÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

(...)

4. O Sistema sac RE não enseja capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência da Corte, no sentido de que o sistema sac RE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente. (...)

8. Apelo da parte autora conhecido em parte e improvido. Apelo da Caixa parcialmente provido.

(TRF - 4ª REGIÃO, 3ª Turma, AC 200471020060590, Rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, j. 18/12/2007 D.E. 16/01/2008,.)

Destarte, não vislumbro presente na tese da parte agravante o *fumus boni iuris* necessário ao deferimento da antecipação da tutela recursal, não se mostrando juridicamente viável acolher-se, nesta sede de cognição sumária, a pretensão de pagar as prestações no valor que considera correto (R\$ 631,10), o qual é inferior ao encargo inicial de R\$ 1.347,10, como se observa do contrato.

Acerca do assunto, colaciono os seguintes julgados:

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - sac . INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. LEI 9.415/97. CONSTITUCIONALIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. I - O Sistema de Amortização Constante - sac não implica em anatocismo, uma vez que os juros são pagos juntamente com a parcela de amortização, compondo a prestação, sendo reduzidos progressivamente conforme a evolução do contrato. Precedentes. II - Inexistência de fundamento legal para se autorizar o depósito das prestações vencidas em valor inferior ao da primeira prestação, considerando documentos que apontam o decréscimo nos valores dos encargos mensais nos contratos regidos pelo sac . Precedentes. III - Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos e das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade. IV - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, a prática adotada em nada beneficiando a instituição financeira em prejuízo do mutuário. Entendimento da Súmula nº 450 do STJ. V - Alegação de inconstitucionalidade do procedimento de consolidação da propriedade previsto na Lei 9.514/97 que se afasta. Precedentes da Corte. VI - O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo sfh, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva. VII - Inaplicabilidade da norma de repetição do indébito em dobro inscrita no CDC. VIII - Recurso desprovido. (AC 00010586120144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - DLNº70/66 - SACRE - TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS NO VALOR QUE OS MUTUÁRIOS ENTENDEM DEVIDO - SUSPENSÃO DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL E DE SEUS EFEITOS - MANUTENÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL - CADASTRO DE INADIMPLENTES - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que os mutuários entendem devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização Crescente - sacre, que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários, e, segundo se observa dos autos, o valor da prestação do imóvel não sofreu um aumento expressivo em relação ao encargo inicial. 3. A primeira prestação foi fixada em R\$544,84 (quinhentos e quarenta e quatro reais e oitenta e quatro centavos), sendo que até setembro de 2007, houve um acréscimo insignificante de seu valor inicial, passando a valer R\$551,99 (quinhentos e cinquenta e um reais e noventa e nove centavos). A parte agravante iniciou a mora em agosto de 2006. 4. Não se pode afirmar que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 5. Descabe, portanto, admitir o depósito das prestações vencidas e vincendas, segundo o valor apontado pelos agravantes, que aliás é bem inferior ao valor do primeiro encargo, bem como, torna-se inviável o pedido de manutenção na posse. 6. A parte agravante não logrou demonstrar o seu intento de saldar o débito vez que, inadimplente desde agosto de 2006, veio a Juízo tão-somente em julho de 2007, o que demonstra a sua inércia a total ausência de preocupação com relação ao pagamento das prestações do imóvel que adquiriu. 7. No que diz respeito à pretensão de que os nomes dos mutuários não sejam levados ao cadastro de inadimplentes, a insurgência merece acolhida, até porque a questão está "sub judice", não se podendo, ainda, concluir que os ora agravantes deixaram de adimplir o contrato celebrado com a CEF. 7. Agravo parcialmente provido. (AI 00860280520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 DATA:18/11/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

À luz do exposto, em sede de cognição sumária, entendo que a r. decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

Intime-se a agravada para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.”

Mantenho-me convicto dos fundamentos em que se apoia a decisão transcrita.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA. DEPÓSITO DE PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. IMPOSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.
2. Diante do descumprimento contratual por parte dos devedores fiduciários, os mesmos devem ser intimados para purgar a mora e, caso deixem de fazê-lo, a propriedade será consolidada em favor da credora fiduciária, nos termos da lei de regência.
3. Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97. Precedentes desta E. Corte: 1ª Turma, AI nº
4. Frise-se que a purgação da mora implica no pagamento da integralidade do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, não sendo a hipótese dos presentes autos, uma vez que os agravantes postularam seja autorizado tão somente o depósito das prestações nos valores que entendem corretos, o que não atende ao disposto no art. 34 do DL nº 70/66.
5. Curvo-me ao mais recente entendimento da jurisprudência do STJ, no sentido de que, mesmo após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.
6. Frise-se que a purgação da mora implica no pagamento da integralidade do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, não sendo a hipótese dos presentes autos, uma vez que os agravantes postularam seja autorizado tão somente o depósito das prestações nos valores que entendem corretos, o que não atende ao disposto no art. 34 do DL nº 70/66.
7. Com efeito, a Lei nº 10.931/2004, em seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. Contudo, o pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, assim como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei nº 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.
8. Além disso, assim como o Sistema SACRE, o Sistema de Amortização Constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor como decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.
9. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010970-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ANTONIO MARCIO SARTORI, CLAUDIA NUNES COELHO SARTORI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA FRANGETTO - SP385405, GUSTAVO AULICINO BASTOS JORGE - SP200342

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA FRANGETTO - SP385405, GUSTAVO AULICINO BASTOS JORGE - SP200342

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010970-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ANTONIO MARCIO SARTORI, CLAUDIA NUNES COELHO SARTORI
Advogados do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA FRANGETTO - SP385405, GUSTAVO AULICINO BASTOS JORGE - SP200342
Advogados do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA FRANGETTO - SP385405, GUSTAVO AULICINO BASTOS JORGE - SP200342
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela de urgência, interposto por ANTONIO MARCIO SARTORI e CLAUDIA NUNES COELHO SARTORI em face da decisão que deferiu o levantamento do depósito judicial em favor da Caixa Econômica Federal, considerando que a concessão da gratuidade da justiça, concedida aos autores em sede de execução, não retroage para alcançar a condenação imposta na fase de conhecimento.

Sustentam, em síntese, que a pessoa natural faz jus à gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, §3º do NCPC, de modo que os efeitos são retroativos, o que obsta o levantamento do depósito judicial (ID 3109613).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010970-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ANTONIO MARCIO SARTORI, CLAUDIA NUNES COELHO SARTORI
Advogados do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA FRANGETTO - SP385405, GUSTAVO AULICINO BASTOS JORGE - SP200342
Advogados do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA FRANGETTO - SP385405, GUSTAVO AULICINO BASTOS JORGE - SP200342
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

“Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.”

O juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência com base nos seguintes fundamentos:

“DESPACHO PROFERIDO PELA MM. JUÍZA FEDERAL FLS. 272/274” Junte-se. Por ora, defiro o levantamento da diferença entre o saldo da conta e o valor da execução, pela CEF. Expeça-se alvará. No mais, intime-se a patrona dos autores nos termos do art. 523 do CPC, considerando que a concessão de justiça gratuita não retroage. Int. cumpra-se.

No mesmo sentido jurisprudência desta 2ª Turma, abaixo colacionada:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA. EFEITOS NÃO RETROAGE. GARANTIA DA COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.

- A jurisprudência dos tribunais sobre o tema em análise apresenta-se no sentido de afirmar a impossibilidade de se conferir efeitos pretéritos à concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

- A retroação dos efeitos da gratuidade de justiça deferida na atual fase processual, ensejaria violação ao que está disposto no título judicial exequendo, sob pena de violar-se a coisa julgada.

- Agravo de instrumento não provido. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5006412-70.2019.4.03.0000, Relator(a): Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, 2ª Turma, Data do Julgamento 07/08/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/08/2019)

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Por estes fundamentos, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. CONTRATO DE MÚTUO. SFH. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONDENAÇÃO NA FASE DE CONHECIMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA CONCEDIDA NA EXECUÇÃO. EFEITOS RETROATIVOS PARA ALCANÇAR O PROCESSO DE CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Da análise dos documentos trazidos aos autos, denota-se que os fundamentos externados na decisão agravada revestem-se de plausibilidade jurídica, qual seja, a impossibilidade de se conferir efeitos pretéritos à concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001312-26.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CESAR FERRARO SILVA - SP156062-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A.

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE CESAR FERRARO SILVA - SP156062-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001312-26.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA COSTA ZANOTTA - SP167400-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A.

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COSTA ZANOTTA - SP167400-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras as verbas pagas aos empregados a título de aviso prévio indenizado e reflexos, auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias, férias gozadas e 13º salário, deduzindo ainda a parte autora pedido de restituição dos valores tidos por indevidamente recolhidos.

A sentença proferida Id 4260249 julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexistência das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o aviso prévio indenizado, auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias, deferindo a restituição/compensação de valores recolhidos indevidamente, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 26-A, da Lei nº 11.457/07, observando-se a prescrição quinquenal, atualização monetária pela taxa SELIC e condenando a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, "a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do NCPC, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a presente data".

Recorre a parte autora (Id 4260250) aduzindo, em síntese, a inexistência das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre as férias gozadas e 13º salário.

Apela também a União (Id 4260255), sustentando, em síntese, a exigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias e 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado. Afirma que deixa de recorrer em relação ao aviso prévio indenizado, nos termos da Portaria PGFN nº 502/2016.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001312-26.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA COSTA ZANOTTA - SP167400-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A.
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COSTA ZANOTTA - SP167400-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, entendendo que a hipótese não é de condenação ou proveito econômico de valor certo e líquido, anoto que incide, no caso, o disposto no artigo 496, I, do NCPC, sujeitando-se a sentença ao reexame necessário, ora tido como interposto.

Ainda ao início, anoto a impertinência do alegado no recurso da União no tocante às contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, posto que, embora referida verba integre o pedido inicial, não foi objeto de deliberação favorável à parte autora na sentença (Id 4260249).

Observe, com relação às contribuições destinadas às entidades terceiras, considerando que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91, que deve ser adotada a mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

Confira-se, a propósito:

"Trata-se de recurso especial interposto por Superauto Motor LTDA e Filial (is), com fulcro no art. 105, III, a e c, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em acórdão assim ementado (fls. 782):

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS USUFRUÍDAS. SALÁRIO- MATERNIDADE. HORAS EXTRAS.

1. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

2. A ABDI, a APEX-Brasil, o FNDE, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexistência de contribuição a elas destinada incidente sobre determinadas verbas, uma vez que são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União sua administração.

3. Não incide contribuição previdenciária sobre o aviso-prévio

indenizado.

4. É legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de férias gozadas, salário-maternidade e adicional de horas extras.

Não foram opostos embargos de declaração.

Nas razões de recurso especial, a recorrente aponta violação aos arts. 11, parágrafo único, "a", 22, I e II, e 89 da Lei nº 8.212/91, 97, VI, e 99, do CTN, 66 da Lei nº 8.383/91, bem como dissídio jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que: (I) não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade, férias gozadas e adicional de horas extras, ante o caráter indenizatório das verbas em comento; e (II) é possível a compensação dos valores recolhidos indevidamente a terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do art. 89 da Lei 8.212/91, ante a ilegalidade da vedação constante nos arts. 47 da IN/RFB n. 9000/2008 e 57 da IN/RFB n. 1.300/2012 à compensação pelo sujeito passivo das Contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial, para declarar o direito da recorrente de compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Brasília, 17 de novembro de 2015.

Ministro Sérgio Kukina, Relator".

Isto estabelecido, passo ao exame da questão da exigibilidade da exação.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza indenizatória, de modo que sobre essa verba não incide contribuição previdenciária. Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE AS INCIDÊNCIAS OU NÃO SOBRE AS SEGUINTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade; ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas. III - A Agravo não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."

(STJ, AIRES 201500721744, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 17/05/2016, DJE DATA:27/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. I. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. I. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despendência, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infracostitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. I. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INDEPENDENTE DA NATUREZA DA VERBA DISCUTIDA. VERBA NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ROL DO ART. 28, §9º DA LEI N. 8.212/91. IMPORTÂNCIA DEVIDA AO FUNDO. OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STJ, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC/1973. 2 - O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula n°353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna. 3 - Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. 4 - O enunciado sumular n° 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula n° 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo. Precedentes. 5 - Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 6 - Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. 7 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais".

(TRF3, APELREEX 00101575520144036100, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. 2. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição. 3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA).

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NÃO INCIDENTE SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, de relatoria do Min. Mauro Campbell Marques (DJe 18/3/2014), apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária patronal sobre a verba paga pelo empregador a título de terço constitucional de férias, dada sua natureza indenizatória.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no REsp 1462502/SC, Rel. Min. DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), 2ª T., j. 10/05/2016, DJe 17/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170-A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (Super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSONMDI SALVO - PRIMEIRA TURMA).**

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas indenizatória.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"**TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDECIÊNCIA AO ART. 97 DA CF/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador; acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);**

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 3. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. 5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 6. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 8. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo interno deve ser improvido.

(TRF3, AMS 00040031220144036103, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADESIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE 1/3 SOBRE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 15 PRIMEIROS DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-BABÁ, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-TRANSPORTE, FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS E ADICIONAIS. REFLEXOS GRATIFICAÇÃO NATALINA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. 1. O caráter indenizatório do adicional constitucional de 1/3 sobre férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio-educação, auxílio-transporte, férias indenizadas ou não gozadas, observados os limites da lei, afasta a incidência de contribuição previdenciária. 3. As horas extraordinárias e adicional, bem como reflexos na gratificação natalina têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária. 3. Compensação, desde que respeitado o art. 170-A do CTN, com valores corrigidos pela Taxa SELIC e ainda limitada aos débitos decorrentes de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo não provido.

(TRF3, APELREEX 001229619201104036100, Rel. Desembargador Federal MAURICIO KATO, 5ª T., j. 07/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2016).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, nestes termos:

"**PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.**

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da seguradora empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à seguradora empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDecl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4. Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDecl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). **Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano.** Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET E EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não firmar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC N° 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".
2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.
3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...) ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".
4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.
5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.
6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.
7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.
8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

O pagamento de férias gozadas tem natureza remuneratória e, portanto, incide contribuição previdenciária sobre referida verba, entendimento que encontra apoio em precedentes a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. RAZÕES DE RECURSO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO E AUXÍLIO DE "QUEBRA DE CAIXA". INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Interposto Agravo Regimental com razões que não impugnam, especificamente, o fundamento da decisão agravada, mormente quanto à incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário, não prospera o inconformismo, em face da Súmula 182 desta Corte.

II. Apesar de a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos, com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE e à reiterada jurisprudência desta Corte.

VI. Agravo Regimental parcialmente conhecido, e, nessa parte, improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1545771/SC, Relator Min. Assusete Magalhães, 2ª T., j. 17.12.2015, DJe 03.02.2016, grifo nosso);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DE ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAL NOTURNO, HORAS-EXTRAS E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de considerar prescindível o trânsito em julgado do acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC para fins de aplicar o entendimento nele firmado no julgamento de outros recursos em trâmite no STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1466326/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/03/2015, AgRg no REsp 1031376/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11/03/2015.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu: 1) o salário maternidade tem natureza salarial, devendo sobre ele incidir a contribuição previdenciária (REsp 1.230.957/RS); 2) incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o adicional noturno e de horas extras (REsp 1.358.281/SP).

3. No mesmo sentido, a Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1476216/RS, Relator Min. Benedito Gonçalves, 1ª T., j. 05.05.2015, DJe 14.05.2015, grifo nosso);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 2012/0244503-4, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 21.02.2013, DJe 27.02.2013, grifo nosso);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

4. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 01.03.2011, DJe 16.03.2011, grifo nosso);

"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil. III - A remuneração paga na constância de interrupção do contrato de trabalho como ocorre durante as férias gozadas, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários. Precedentes do E. STJ. IV - Agravo legal parcialmente provido para reconhecer como devida a contribuição previdenciária incidente sobre as férias gozadas".

(TRF3, AMS 00166741820104036100, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T, j. 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2015).

Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, é devida contribuição previdenciária em relação ao 13º salário, reconhecendo-se sua natureza remuneratória, como se segue:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. SÚMULA 688 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CÁLCULO DA EXAÇÃO. CONTROVÉRSIA DECIDIDA CENTRALMENTE À LUZ DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE PREGUNTA. 1. Nos termos da jurisprudência desta colenda Corte: "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula 688). 2. No tocante à forma de cálculo da exação, eventual ofensa à Carta Magna ocorreria de modo reflexo ou indireto, o que impede a abertura da via extraordinária. 3. Incidem, de mais a mais, no caso as Súmulas 282 e 356 do STF. 4. Agravo regimental desprovido".

(STF, AI 647466 AgR/SP, rel. Min. Carlos Britto, 1ª T, j. 22.09.2009, DJe 23.10.2009);

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA (DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO) PAGA AOS EMPREGADOS. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. LEI Nº 8.212/91".

1. Contribuição para a seguridade social incidente sobre o décimo-terceiro salário. Legitimidade. A natureza da gratificação natalina é remuneratória e integra, para todos os efeitos, a remuneração do empregado, conforme estabelece a Súmula 207-STF. Recurso extraordinário não conhecido".

(STF, RE 260922/SC, rel. Min. Marco Aurélio, 2ª T, j. 30.05.2000, DJ 20.10.2000).

Desse entendimento não destoa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 13º SALÁRIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.

Pedido de reconsideração recebido como Agravo regimental e improvido."

(STJ, RCD no AREsp 784.690/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 02/03/2016);

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INCIDE A CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA: RESP. 1.066.682/SP, REL. MIN. LUIZ FUX. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. I. A 1a. Seção desta Corte Superior, sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, assentou no REsp. 1.066.682/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, o entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de 13o. salário. 2. No mais, a repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte, nos termos do art. 543-B do CPC/1973, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no AREsp 110.184/CE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 30.10.2012 e AgRg no REsp. 1.267.702/SC, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 26.9.2011. 3. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AIRESp 201401066992, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:28/06/2017);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE: SALÁRIO-MATERNIDADE E PATERNIDADE, ADICIONAIS DE HORA EXTRA, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE, DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO E FÉRIAS GOZADAS. MATÉRIA APRECIADA NO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS 1.230.957/CE E 1.358.281/SP, SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO INTERNO DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO. 1. Quanto à alegação de ofensa ao art. 535, II do CPC, inexistiu violação apontada, porquanto o Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Não houve, portanto, ausência de exame da insurgência recursal, e sim um exame que conduziu a resultado diverso do que a parte pretendia. Isso não configura vício da prestação jurisdicional. 2. A 1a. Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP, da relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN (DJe 5.12.2014), e 1.230.957/RS, da relatoria do eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (DJe 18.3.2014), sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas extras. 3. É firme a orientação desta Corte quanto à incidência de Contribuição Previdenciária sobre os adicionais de insalubridade e de transferência, devido à natureza remuneratória. Precedentes: AgInt no REsp. 1.592.306/RS, Rel. Min. DIVA MALERBI, DJe 12.8.2016; AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016. 4. Também é entendimento consolidado na Seção de Direito Público desta Corte que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa ao 13o. salário e férias gozadas. Precedentes: AgRg no AREsp. 502.771/SC, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 18.8.2016; AgInt no REsp. 1.585.720/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.8.2016. 5. Agravo Interno do contribuinte desprovido. ..EMEN:

(AIRESp 201402648812, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:07/04/2017);

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO. HORAS EXTRAS. ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE, TRANSFERÊNCIA E PERICULOSIDADE. 13º SALÁRIO. COMPENSAÇÃO - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, aviso prévio indenizado, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória, mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte - É devida a contribuição sobre horas extras, décimo terceiro e adicionais de transferência, noturno, de periculosidade e de insalubridade. Entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes - Direito à compensação após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN e com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes - Em sede de compensação ou restituição tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996 - Apelação da impetrante desprovida. Remessa Oficial e apelação da União parcialmente providas. (AMS 00025654420164036114, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO: e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2017);

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FÉRIAS GOZADAS, GRATIFICAÇÃO NATALINA E 13º SALÁRIO PAGO NA RESCISÃO.

- Em relação às férias gozadas, assinalo que a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária.

- No tocante aos reflexos do décimo terceiro salário e décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial dessa verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.

- Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 592413 - 0022279-96.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 20/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2017);

"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA RESULTANTE DE AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária. Entretanto, quanto à possibilidade de se estender referida não incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº. 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior). O novo posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº. 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o RESP nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". Sendo assim, acompanho o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado.

IV - Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 334437 - 0004477-13.2010.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 16/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013).

No tocante aos tributos e contribuições passíveis de compensação, merece reforma a sentença no ponto em que deliberou pela aplicação do artigo 26-A da Lei 11.457/07, na redação da Lei 13.680, de 30 de maio de 2018. Com efeito, a presente ação foi ajuizada em 29 de março de 2017, ou seja, anteriormente à entrada em vigor da novel legislação e, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1137738/SP, sob o regime dos recursos repetitivos, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente", razão pela qual impõe-se a aplicação do artigo 26, § único, da Lei 11.457/07, vigente à época do ajuizamento da demanda.

Isto estabelecido, anoto que em vista das alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, dispo do em seu artigo 26, § único, que "o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei", a compensação somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN RFB 900/2008 E IN RFB 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Caso em que a recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012.

2. As INs RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo.

Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.

3. "Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007" (REsp 1.498.234/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6/3/2015).

4. Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e declarar o direito de a recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

(STJ, EDcl no REsp 1568163/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 08/09/2016);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA /ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. 1. Quanto à alegação de litisconsórcio passivo necessário de entidades terceiras (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), os recursos não devem ser conhecidos, uma vez que a questão já foi julgada por esta Corte no AI nº0026221-73.2015.4.03.0000/SP. 2. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença /acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. Apelações parcialmente conhecidas e providas em parte. Remessa Oficial não provida.

(TRF3, APELREEX 00243016220154036144, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017).

Passando à questão da verba honorária no âmbito da remessa oficial, anoto que em vista do não acolhimento pela sentença da pretensão de declaração de inexigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre os valores pagos aos empregados a título de reflexos do aviso prévio indenizado, férias gozadas e 13º salário, ou seja, de seis verbas objeto do pedido em relação a três houve indeferimento, não há sucumbência mínima, configurando-se situação de sucumbência recíproca, pelo que os honorários devem ser fixados proporcionalmente à parcela vencedora de cada litigante.

Quanto à base de cálculo, não sendo possível no caso mensurar o proveito econômico obtido, a fixação "dar-se-á sobre o valor atualizado da causa", nos termos do artigo 85, §4º, III, do NCPC.

Isto estabelecido, em atenção ao disposto no artigo 85, §§ 3º, 4º e 5º do NCPC, considerando que a hipótese dos autos é de demanda em que figura como parte a Fazenda Pública, com valor da causa de R\$ 1.680.000,00, ou seja, superior a duzentos salários mínimos e inferior a dois mil salários mínimos, fixo a verba honorária no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa na faixa de até duzentos salários mínimos, e no percentual de 8% naquilo que a exceder, anotando tratar-se dos percentuais mínimos previstos, que deparam-se adequados aos critérios legais tendo em vista tratar-se de feito que versa matéria repetitiva, devendo cada uma das partes arcar com patamar de 1/2 sobre o percentual de cada faixa.

Diante do insucesso dos recursos é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11 do CPC, pelo que, ressalvados os limites indicados no referido dispositivo legal, majoro em 1% os honorários advocatícios, acrescido a ser rateado à razão de metade a cada uma das partes e que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no §2º do art. 85 do CPC, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do procurador e do advogado em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência.

Ante o exposto, nego provimento aos recursos, com majoração da verba honorária, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação de valores e para reforma da sentença quanto à verba honorária, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT/RAT) E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇANOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS E 13º SALÁRIO.

I - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - É devida a contribuição previdenciária sobre as férias gozadas e 13º salário, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

IV - Sentença reformada no ponto em que determinou a aplicação do artigo 26-A da Lei 11.457/07, na redação da Lei 13.680, de 30 de maio de 2018, vez que a presente ação foi ajuizada anteriormente à entrada em vigor da novel legislação e, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de recurso repetitivo, em matéria de compensação tributária deve ser aplicado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda (REsp 1137738/SP). Aplicação do artigo 26, § único, da Lei 11.457/07, vigente à época do ajuizamento da demanda.

V - Sucumbência recíproca que se reconhece.

VI - Recursos desprovidos, com majoração da verba honorária. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos recursos, com majoração da verba honorária, e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5029203-03.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: DIGITAL REACTOR BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DIGITAL REACTOR BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5029203-03.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: DIGITAL REACTOR BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DIGITAL REACTOR BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Digital Reactor Brasil Ltda. em face do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária (DERAT), combatendo a exigência contribuições (parte patronal, SAT e terceiros) incidentes sobre pagamentos a empregados a título de férias gozadas, adicionais de horas extras, salário maternidade e paternidade, terço constitucional de férias, aviso-prévio indenizado e 13º salário proporcional, remuneração paga nos primeiros 15 dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado, bem como acerca do 13º salário.

Sentença: **JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandado de segurança, **CONCEDENDO EM PARTE A SEGURANÇA** postulada, para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue os autores a recolherem contribuições incidentes sobre suas folhas de salários (parte patronal, SAT e terceiros) em relação a pagamentos feitos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional e Auxílio-doença e auxílio-acidente nos primeiros 15 dias de afastamento e reflexos no 13º salário. O indébito deve ser apurado por documentação acostada aos autos em fase de execução ou apresentada ao Fisco via administrativa, com correção monetária e juros segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Respeitadas as regras vigentes no momento do ajuizamento desta ação (sem prejuízo do direito de a parte-autora viabilizar a compensação na via administrativa segundo os termos normativos lá admitidos), e em vista do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, a compensação deverá cumprir o contido no art. 89 da Lei 8.212/1991 e no art. 74 da Lei 9.430/1996, incluindo critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente a IN SRF 1.717/2017 e alterações). Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege*. Decisão sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/2009.

Apeleção (União): Atesta a dispensa de recorrer quanto à verba aviso prévio indenizado. Ante o reconhecimento da repercussão geral quanto ao terço constitucional de férias (indenizadas e gozadas) - Tema 985, requer a suspensão do processo para aguardar o julgamento da questão pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ressalta que o § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 elenca de forma especificada e taxativa, as rubricas que não integram o salário de contribuição, sustentando a incidência da contribuição previdenciária e terceiros sobre as verbas discutidas. Arguiu ainda a impossibilidade de restituição na via administrativa. Aduz, por fim, critérios de compensação.

Apeleção (impetrante): Sustenta a não incidência das contribuições previdenciárias e a terceiros sobre as férias gozadas, adicional de horas extras e salário-maternidade/paternidade.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5029203-03.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: DIGITAL REACTOR BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DIGITAL REACTOR BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES: No que refere ao protesto da Apelante União acerca do pedido de suspensão do processo até o julgamento definitivo do RE 1.072.485 – Tema 985, não há que prosperar o referido pedido, haja vista que não houve determinação pelo C. STF a fim para o referido feito.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT/RAT E A DESTINADA ÀS ENTIDADES TERCEIRAS

A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações.

Esse temsido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
2. As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.
3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. IN CRA. SEBRAE.

- 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
- 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao IN CRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.
- 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.
2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.
3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUIZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (IN CRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

- 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.
- 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.
- 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.
- 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (IN CRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CESAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)

Nesse contexto, Cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais normas legais e constitucionais, ao impor a referida limitação, pré-excluem, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.
2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELLIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 15.23/96 e 15.99/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogada, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DA QUINZENA INICIAL DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE, O AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJE: 18/03/2014.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de **aviso prévio indenizado** (tema 478), **terço constitucional de férias** (tema 479) e **quinzena inicial do auxílio doença ou acidente** (tema 738).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Ademais a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, através da NOTAPGFN/CRJ/No 485/2016, incluiu o tema em lista de dispensa de contestar e recorrer sobre a matéria aviso prévio indenizado.

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE E LICENÇA-PATERNIDADE.

A Primeira Seção do E. STJ, como julgamento do Resp. 1.230.957 submetido à sistemática dos recursos repetitivos, pacificou a matéria em relação ao salário maternidade e licença paternidade, reconhecendo como devida a exigência da referida contribuição. Para uma melhor compreensão transcrevo in verbis o referido recurso:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. (...)

1.3 salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tempor finassegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.

1.4 salário maternidade. O salário maternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário maternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade. Ressalte-se que "o salário -maternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). (...) Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

Assim, o fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória.

O valor é pago à segurada empregada em razão de uma contingência (maternidade), no valor correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial.

Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Em relação à proteção do mercado de trabalho da mulher, restou asseverado no referido julgamento (REsp nº 1.230.957/RS):

(...) Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento do salário s, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.(...)

Acrescente-se que apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração opostos e acolhidos com efeitos infringentes, reformou-se o acerto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia, confirmando o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas e salário-maternidade, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.

DOS ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. HORAS EXTRAS.

As verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade, insalubridade e horas extras, integram remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário -de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO . SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO . ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário -maternidade (Súmula n.º 207/STF).
2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).
3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.
4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.
5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO - MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.
2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.
3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário -maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
4. Quando os abonos caracterizam condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição. 5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concludo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF-3 - AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, Data de Julgamento: 23/02/2016, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

DO 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO

No tocante aos eventuais reflexos do aviso prévio no décimo terceiro salário, conforme entendimento consolidado na jurisprudência do egrégio STJ, é devida a incidência de contribuição previdenciária em decorrência de sua natureza remuneratória, devendo a exação incidir sobre o total da gratificação natalina (décimo-terceiro salário).

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.
2. A gratificação natalina, por ostentar caráter permanente, integra o conceito de remuneração, sujeitando-se, consequentemente, à contribuição previdenciária. A Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário.
3. Nesse contexto, a circunstância de o aviso prévio indenizado refletir na composição da gratificação natalina é irrelevante, devendo a contribuição previdenciária incidir sobre o total da respectiva verba.
4. Assim, os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.
5. Agravo Regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp: 1383613 PR 2013/0131391-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/09/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2014)

No mesmo sentido o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº. 812.871-SC ressaltou o alinhamento daquele julgamento como RESP nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário.

Outrossim, é o entendimento amplamente dominante desta Corte Regional:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória nas indenizatórias. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

A natureza remuneratória da totalidade do 13º salário encontra fundamento, inclusive, no STF, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS.

Verifica-se sobre a questão, que apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o acórdão embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.

Acréscite-se, que mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas do STJ proferiram julgamentos reconhecendo o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia, destarte, retomando ao entendimento anterior, no sentido em que reconhecia que a remuneração paga na constância de interrupção do contrato de trabalho como ocorre durante as férias gozadas, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários, consoante se extrai dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À INCIDÊNCIA, EXARADO PELA 1ª SEÇÃO. NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.322.945/DF, POSTERIOREMENTE REFORMADO, EM SEDE DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRECEDENTES POSTERIORES, DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A 1ª SEÇÃO, NO SENTIDO DE INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE A QUANTIA RELATIVA ÀS FÉRIAS GOZADAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o acórdão embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.

II. De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas desta Corte proferiram julgamentos, em que afirmado o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia.

III. "A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. Incide a contribuição previdenciária sobre os valores referentes ao pagamento de férias. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag 1.428.917/MT, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/05/2014). Em igual sentido: "A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008, firmou a orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes desta Corte Superior: AgRg no REsp 1.355.135/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/2/2013; e AgRg nos EDcl no

AREsp 135.682/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 14/6/2012. (...) Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.240.038/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/05/2014).

IV. Agravo Regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1447159/RS, Processo nº 2014/0078201-0, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Julgado em 10/06/2014, DJE DATA: 24/06/2014).

PROCESSUAL CIVIL. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1. Incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Precedentes do STJ.

2. Inaplicável o precedente invocado pela agravante (REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 8.3.2013), tendo em vista: a) que o resultado do julgamento foi modificado após o acolhimento dos Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, e b) os posteriores julgamentos realizados em ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, ratificando o entendimento acima.

3. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1442927/RS, Processo nº 2014/0060585-5, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Julgado em 05/06/2014, DJE DATA: 25/06/2014).

Acrescente-se, ainda, que a questão foi totalmente dirimida nos EDcl no EDcl no REsp 1322945, julgado em 04/08/2015, transitado em julgado em 19/09/2016, onde os ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria acolheram embargos de declaração (da Empresa e da União), nos termos do voto do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EMPRESA.

QUESTÃO RELATIVA À INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE QUE FICOU PREJUDICADA, EM RAZÃO DA HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE OBSTA O ACOLHIMENTO, NO PONTO, DOS PRIMEIROS EMBARGOS APRESENTADOS PELA FAZENDA NACIONAL.

2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL.

DISCUSSÃO SOBRE A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS FÉRIAS GOZADAS (REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). ACÓRDÃO EMBARGADO QUE SE CARACTERIZA COMO PRECEDENTE ÚNICO DESTA SEÇÃO, CUJO ENTENDIMENTO ESTÁ EM DESCOMPASSO COM OS INÚMEROS PRECEDENTES DAS TURMAS QUE A COMPÕEM E EM DIVERGÊNCIA COM O ENTENDIMENTO PREVALENTE ENTRE OS MINISTROS QUE ATUALMENTE A INTEGRAM. SITUAÇÃO QUE IMPÕE A REFORMA DO JULGADO PARA SE PRESERVAR A SEGURANÇA JURÍDICA.

CONCLUSÃO.

Embargos de declaração de GLOBEX UTILIDADES S/A acolhidos para reconhecer que ficou prejudicada a questão relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, razão pela qual não se justificava, no ponto, o acolhimento dos embargos de declaração de fls. 736/756 (acompanhando o Ministro Relator).

Embargos da FAZENDA NACIONAL acolhidos para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

Assim sendo, as verbas pagas a título de férias gozadas integram o salário-de-contribuição para fins das exações discutidas nos autos.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.

Observem-se as referidas normas e o precedente do Egrégio STJ:

(Lei nº 8.212) Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

(IN/RFB n. 900/2008) Art. 47. É vedada a compensação pelo sujeito passivo das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

(IN/RFB n. 1.300/2012) Art. 59. É vedada a compensação, pelo sujeito passivo, das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN'S RFB 900/2008 E 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR. (...) 3. Hipótese em que a sociedade empresária recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008; e 59 da IN RFB 1.300/2012. 4. As IN's RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei n. 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo. Desse modo, encontram-se eivadas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar. 5. Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007. 6. Recurso especial provido em parte para declarar o direito de a sociedade empresária recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional. (...) (STJ - REsp: 1498234 RS 2014/0303461-8, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 24/02/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/03/2015)

Portanto, o indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento.

Ante o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso de apelação da impetrante e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à remessa necessária e ao recurso de apelação da União Federal, apenas para explicitar os critérios de compensação, nos termos da fundamentação supra.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.

I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade.

II - Incide contribuição previdenciária patronal e terceiros sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional de hora extra, décimo terceiro salário e décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio. Precedentes do STJ.

III - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

IV - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.

V - Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas apenas para explicitar os critérios de compensação e recurso de apelação da impetrante desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação da União Federal e negar provimento ao recurso de apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015891-57.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: ETAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, ETAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015891-57.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: ETAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, ETAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança, formulando ainda a parte autora pedido de restituição/compensação dos valores que alega terem sido indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (Id 3716418 – fls. 13/19).

Recorre a parte autora (Id 3716419 - fls. 06/25 e 3716420 - fls. 01/10) sustentando, em síntese, a inexigibilidade da exação, também requerendo seja deferida a restituição/compensação de valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015891-57.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: ETAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, ETAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da mencionada Lei Complementar; e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regematrix, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador, ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica.

Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador, como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.

Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2001. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos".

É como voto".

Observe, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.

V - Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T, j. 23/02/2016, p. 03/03/2016).

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, concluo que não há validamente se cogitar de inexigibilidade da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.

I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2ª T, j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissão o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T, DJe 24/03/2015).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. 4. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexistência apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou perda superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observo que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexistência da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREEX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T.j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPESIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHIMENTO DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despesida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legislação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal."

(TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T.j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 24.02.2016);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. AGRAVO DO § 1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556-2 e nº 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos."

(TRF3, AC 0006660332014436100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T.j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 31.03.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF. STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 4. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 5. Apelação improvida."

(AMS 00103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefamini, 1ª T.j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015).

Destarte, não merece reforma a sentença de primeiro grau, ficando prejudicada a pretensão da parte autora atinente à restituição/compensação de valores.

Diante do insucesso do recurso interposto é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11 do NCPC, pelo que, ressalvados os limites indicados no referido dispositivo legal, majoro em 1% os honorários advocatícios fixados na sentença, acrescido que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no § 2º do art. 85 do NCPC, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencedora e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do procurador em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003883-52.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: COLCHOES APOLO SPUMALTA

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003883-52.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: COLCHOES APOLO SPUMALTA

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança, formulando ainda a parte autora pedido de restituição/compensação dos valores que alega terem sido indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença julgou extinto o feito sem exame do mérito em relação à Caixa Econômica Federal - CEF e, no mais, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado (Id 3475182).

Recorre a parte autora (Id 3475184) sustentando, em síntese, a inexigibilidade da exação, também requerendo seja deferida a restituição/compensação de valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003883-52.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: COLCHOES APOLO SPUMALTA

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da mencionada Lei Complementar, e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regramatriz, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador, ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica.

Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador, como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.

Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2001. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos".

É como voto".

Observo, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.

V - Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T.j. 23/02/2016, p. 03/03/2016).

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, concluo que não há validamente se cogitar de inexigibilidade da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.

I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2ª T., j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., DJe 24/03/2015).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. 4. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexigibilidade apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou perda superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observo que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREEX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T., j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO É IMPORTANTE MECANISMO EXTRA-FISCAL DE COIBIÇÃO À DESPESIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente do do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicitum do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - Obter dicitum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontológica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contração performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legiferação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal."

(TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T, j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial I Data 24.02.2016);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com simula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556-2 e nº 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos."

(TRF3, AC 0006660332014436100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T, j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial I Data 31.03.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF. STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 4. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 5. Apelação improvida".

(AMS 00103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T, j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:12/06/2015).

Destarte, não merece reforma a sentença de primeiro grau, ficando prejudicada a pretensão da parte autora atinente à restituição/compensação de valores.

Diante do insucesso do recurso interposto é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11 do NCPC, pelo que, ressalvados os limites indicados no referido dispositivo legal, majoro em 1% os honorários advocatícios fixados na sentença, acrescido que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no §2º do art. 85 do NCPC, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencedora e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do procurador em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015717-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIGIA NOLASCO - MG136345

AGRAVADO: HELOISA SOUZA PRADO, ALEXSANDRO ALBERTO DA CUNHA PRADO, SOUZA PRADO EMPREENDIMENTOS E PROJETOS LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015717-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIGIA NOLASCO - MG136345

AGRAVADO: HELOISA SOUZA PRADO, ALEXSANDRO ALBERTO DA CUNHA PRADO, SOUZA PRADO EMPREENDIMENTOS E PROJETOS LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra SOUZA PRADO EMPREENDIMENTOS E PROJETOS LTDA - EPP E OUTROS, buscando reformar decisão que indeferiu pedido de pesquisa de imóveis em nome do devedor por meio da CENTRAL NACIONAL DE INDISPONIBILIDADE DE BENS - CNIB.

Nas razões de seu agravo, a parte recorrente alega, em síntese, que "as ordens de indisponibilidades só podem ser cadastradas na Central Nacional de Disponibilidade de Bens pelo Poder Judiciário, sendo que, tal acesso para inclusão ou exclusão de dados, são atribuições pertencentes apenas para Magistrados e Autoridades Administrativas."

Ademais, acrescenta a agravante, com o princípio da celeridade processual "busca-se garantir o adequado direito a justiça, garantindo efetividade plena do âmbito jurídico. Dessa forma, a agravante busca tomar suas ações as mais céleres possíveis, utilizando-se de todos os métodos disponíveis para perseguição de seu crédito."

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015717-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIGIA NOLASCO - MG136345

AGRAVADO: HELOISA SOUZA PRADO, ALEXSANDRO ALBERTO DA CUNHA PRADO, SOUZA PRADO EMPREENDIMENTOS E PROJETOS LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Não assiste razão à parte recorrente.

Assim constou na decisão que indeferiu na origem o pedido da parte agravante:

"Vistos, etc. Conforme já consignado no despacho ID nº 16.764.367, todas as diligências para a busca de bens penhoráveis estão sendo realizadas por este Juízo, através dos sistemas RENAJUD, BACENJUD e/ou por mandado de penhora, sem que a exequente tenha comprovado a realização de qualquer diligência para a busca da satisfação creditória perseguida. Atualmente, as pesquisas em busca de bens imóveis podem ser realizadas por qualquer pessoa, inclusive de maneira "on line", por meio da rede mundial de computadores. Não pode o exequente comodamente transferir ao Poder Judiciário a responsabilidade pela busca de bens penhoráveis em nome dos executados. Caso a exequente apresente bens imóveis em nome dos executados, referido sistema poderá ser utilizado para que seja efetuada eventual indisponibilidade dos bens apresentados ou mesmo o registro da penhora. Em face do exposto, indefiro o pedido de utilização do sistema CNIB-ARISP requerido na petição ID nº 17.450.126, restando também indeferido o pedido de inscrição do nome dos requeridos no cadastro de inadimplentes, uma vez que tal procedimento pode ser feito pela própria exequente. Aguarde-se provocação no arquivo. Intime-se".

Pois bem.

Em reforço à decisão supracitada, observo que o Provimento nº 39/2014 do Conselho Nacional de Justiça A Central Nacional de Disponibilidade de Bens - CNIB foi instituído com a finalidade de garantir maior efetividade às decisões administrativas e/ou judiciais que determinem a indisponibilidade de bens.

Ou seja, a CNIB foi instituída com a finalidade de receber ordens de indisponibilidade que atinjam patrimônio imobiliário indistinto. Não se trata, portanto, de fonte de consulta para fins de pesquisa de bens imóveis para penhora de bens em benefício da parte credora.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CNIB. PESQUISA PARA FINS DE PENHORA DE BENS. RECURSO NÃO PROVIDO.

I – De acordo com o Provimento 39/2014, a Central Nacional de Indisponibilidade de Bens – CNIB foi instituída com a finalidade de receber ordens de indisponibilidade que atinjam patrimônio imobiliário indistinto. Não se trata, portanto, de fonte de consulta para fins de pesquisa de bens imóveis para eventual penhora, como pretende a parte credora.

II - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005679-74.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SOM OPERACAO E MANUTENCAO LTDA, TOP SERVICE SERVICOS E SISTEMAS LTDA., VISEL VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A

APELADO: SOM OPERACAO E MANUTENCAO LTDA, TOP SERVICE SERVICOS E SISTEMAS LTDA., VISEL VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005679-74.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOM OPERACAO E MANUTENCAO LTDA, TOP SERVICE SERVICOS E SISTEMAS LTDA., VISEL VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias os valores pagos aos empregados a título de auxílio-transporte e auxílio-alimentação (pago *in natura* e em espécie), deduzindo ainda as impetrantes pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida Id 28504857 concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o auxílio-transporte, deferindo o pedido de compensação de valores indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, observando-se o prazo prescricional quinquenal e atualização monetária pela taxa SELIC.

Recorre a União (Id 28504862) sustentando, em síntese, a exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o auxílio-transporte.

Apelam também as impetrantes (Id 28504873) aduzindo, em síntese, a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o auxílio-alimentação (pago *in natura* e em espécie).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, também por força do reexame necessário.

Id 3582345, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005679-74.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOM OPERACAO E MANUTENCAO LTDA, TOP SERVICE SERVICOS E SISTEMAS LTDA, VISEL VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA
Advogados do(a) APELADO: VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A
Advogados do(a) APELADO: VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A
Advogados do(a) APELADO: VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Observo, no tocante ao **auxílio-transporte**, que o E. STF já decidiu não ser exigível o recolhimento da contribuição previdenciária, não obstante pago em moeda o benefício.

Neste sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE - TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vale-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento."

(RE 478410, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2010, DJe-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-04 PP-00822 RDECTRAB v. 17, n. 192, 2010, p. 145-166).

A corroborar o entendimento exposto, trago à baila os seguintes precedentes do E. STJ e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE. MATÉRIA PACIFICADA EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (Resp 1.066.682/SP). VALE - TRANSPORTE VALOR PAGO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO."

1. A Primeira Seção, em recurso especial representativo de controvérsia, processado e julgado sob o regime do art. 543-C do CPC, proclamou o entendimento no sentido de ser legítimo o cálculo, em separado, da contribuição previdenciária sobre o 13º salário, a partir do início da vigência da Lei 8.620/93 (REsp 1.066.682/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 1º/2/10)

2. O Superior Tribunal de Justiça reviu seu entendimento para, alinhando-se ao adotado pelo Supremo Tribunal Federal, firmar compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre o vale-transporte devido ao trabalhador, ainda que pago em pecúnia, tendo em vista sua natureza indenizatória.

3. Agravo regimental parcialmente provido".

(STJ, AgRg no REsp 898932/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 09.08.2011, DJe 14/09/2011);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE - TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR."

1. Com a decisão tomada pela Excelsa Corte, no RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, em que se concluiu ser inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, houve revisão da jurisprudência deste Tribunal Superior, a fim de se adequar ao precedente citado. Assim, não merece acolhida a pretensão da recorrente, de reconhecimento de que, "se pago em dinheiro o benefício do vale-transporte ao empregado, deve este valor ser incluído na base de cálculo das contribuições previdenciárias".

2. Precedentes da Primeira Seção: EREsp 816.829/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 25.3.2011; e AR 3.394/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 22.9.2010.

3. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1257192/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 04.08.2011, DJe 15/08/2011);

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVEL E REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COTA PATRONAL. VERBAS INDENIZATÓRIAS E REMUNERATÓRIAS. VERBA HONORÁRIA."

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre (vale transporte pago em espécie, quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias gozadas) não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória, mas indenizatória. Precedentes.

II - A verba paga pelo empregador ao empregado sobre (13.º salário) constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que possui natureza remuneratória. Precedentes.

III - No caso dos autos (verba honorária), assiste razão à parte autora, considerando que dos cinco pedidos (vale transporte pago em espécie, terço constitucional de férias, 15 dias que antecedem o pagamento de auxílio-doença, aviso prévio indenizado e o 13.º salário), apenas não se logrou vitoriosa em relação a verba 13.º salário. Portanto decaiu em parte mínima do pedido, ensejando a reforma do ónus da sucumbência, devendo a União responder, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários. Assim sendo, condeno a União ao pagamento das despesas e dos honorários advocatícios, fixando-os em 10% do valor atualizado da causa (fl. 80), nos moldes dos artigos 85, §2.º e §3.º, 86, Parágrafo Único do NCPC.

IV - Recurso de Apelação da União e Remessa Oficial (desprovidos). Recurso de Apelação da Parte Autora parcialmente provido para afastar a exigência da contribuição previdenciária sobre o vale transporte pago em espécie e inverter o ónus da sucumbência, condenando a União ao pagamento das despesas e dos honorários advocatícios, fixando-os em 10% do valor atualizado da causa (fl. 80), nos moldes dos artigos 85, §2.º e §3.º, 86, Parágrafo Único do NCPC.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2233567 - 0001784-08.2015.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 12/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2017).

Quanto ao auxílio alimentação *in natura*, o Eg. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou o entendimento de que as cestas básicas fornecidas pelas empresas aos seus empregados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, mesmo que o empregador não esteja incluído no Programa de Alimentação do Trabalhador:

"RECURSO ESPECIAL PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. AUXÍLIO CESTA-ALIMENTAÇÃO. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA INDEVIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA. SÚMULA 98/STJ. RECURSO REPETITIVO.

1. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório" (Súmula 98/STJ).

2. Compete à Justiça Estadual processar e julgar litígios instaurados entre entidade de previdência privada e participante de seu plano de benefícios. Precedentes.

3. O auxílio cesta-alimentação estabelecido em acordo ou convenção coletiva de trabalho, com amparo na Lei 6.321/76 (Programa de Alimentação do Trabalhador), apenas para os empregados em atividade, não tem natureza salarial, tendo sido concebido com o escopo de ressarcir o empregado das despesas com a alimentação destinada a suprir as necessidades nutricionais da jornada de trabalho.

5. Julgamento afetado à Segunda Seção com base no procedimento estabelecido pela Lei nº 11.672/2008 e pela Resolução STJ nº 8/2008.

6. Recurso especial provido".

(STJ, REsp 1207071/RJ, Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, 2ª Seção, j. 27/06/2012, DJe 08/08/2012).

No mesmo sentido, colaciono julgados dessa Corte:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DA ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. VALE ALIMENTAÇÃO PAGO IN NATURA. REEMBOLSO DE COMBUSTÍVEL (AUXÍLIO QUILOMETRAGEM). INCIDÊNCIA: FÉRIAS USUFRUÍDAS. HORA EXTRA E ADICIONAL. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. 13º SALÁRIO INDENIZADO. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. VALE ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. QUEBRA DE CAIXA. DIA DO COMERCÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A REMUNERAÇÃO DE AUTÔNOMOS. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.

1. O mandado de segurança tem o objetivo, apenas, de garantir a compensação, de determinar que a autoridade administrativa aceite a compensação dos créditos não aproveitados. Isso nada tem a ver com produção de provas ou com efeitos patrimoniais pretéritos, tratando-se de matéria eminentemente de direito. Não se defere a compensação com efeito de quitação, apenas arredam-se os obstáculos postos pela Administração.

11. A jurisprudência aponta para o entendimento de que, nas hipóteses em que o salário-alimentação é prestado *in natura*, não há incidência de contribuição previdenciária, pois descaracterizada a natureza remuneratória do auxílio em questão. Outrossim, não obstante os argumentos em contrário da apelante, é indiferente, em casos tais, estar a empresa vinculada ou não ao Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. O auxílio-alimentação é pago *in natura* pela empresa autora, por meio do fornecimento de cestas básicas, de forma que não incide sobre os valores gastos a tal título a contribuições previdenciárias.

12. No tocante ao auxílio alimentação pago em pecúnia, o STJ firmou entendimento no sentido de que possui caráter remuneratório, de maneira que é lícita a incidência de contribuição previdenciária sobre o mesmo. Precedentes.

22. Remessa necessária e apelação da União Federal (Fazenda Nacional) desprovidas. Apelação da parte impetrante parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000528-49.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 30/08/2019, Intimação via sistema DATA: 04/09/2019);

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAL NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE, AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE (PRIMEIROS 15 DIAS), AUXÍLIO CRECHE E AUXÍLIO BABÁ, PRÊMIOS E BONIFICAÇÕES, AJUDA DE CUSTO, ALIMENTAÇÃO IN NATURA E AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO, CESTA BÁSICA, VALE TRANSPORTE, TRANSPORTE GRATUITO FORNECIDO PELO EMPREGADOR E RESSARCIMENTO DE DESPESAS DE TRANSPORTE, HORAS EXTRAS, BANCO DE HORAS, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO (MATRÍCULA, MENSALIDADE, ANUIDADE, LIVROS E MATERIAL DIDÁTICO), TRANSPORTE DESTINADO AO DESLOCAMENTO PARA O TRABALHO E RETORNO EM PERCURSO SERVIDO OU NÃO PELO TRANSPORTE PÚBLICO, PRÓ-LABORE POR DIRETOR EMPRESÁRIO OU ACIONISTA, PREVIDÊNCIA PRIVADA, SEGURO DE VIDA E DE ACIDENTES PESSOAIS E SALÁRIO MATERNIDADE. COMPENSAÇÃO.

-As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio doença/acidente (primeiros 15 dias), auxílio creche, alimentação *in natura*, cesta básica, vale transporte, transporte gratuito fornecido pelo empregador e ressarcimento de despesas de transporte, auxílio-educação (matrícula, mensalidade, anuidade, livros e material didático), transporte destinado ao deslocamento para o trabalho e retorno em percurso servido ou não pelo transporte público, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória, mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

-É devida a contribuição sobre férias gozadas, 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, adicional noturno, de periculosidade e de insalubridade, prêmios e bonificações, horas extras, banco de horas, previdência privada, salário maternidade, ajudas de custo, pró-labore por diretor empresário ou acionista, seguro de vida e de acidentes pessoais.

-Direito à compensação após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN e com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes.

-Em sede de compensação ou restituição tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996.

-Apelação da impetrante, Remessa oficial e apelação da União Federal parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 370835 - 0011846-66.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 23/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2019).

No que diz respeito à contribuição previdenciária sobre o auxílio alimentação quando pago habitualmente em pecúnia, o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência da contribuição previdenciária por ter referida verba natureza salarial.

A corroborar o entendimento exposto, precedentes do Eg. STJ a seguir transcritos:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM ESPÉCIE, COM HABITUALIDADE. VALE-ALIMENTAÇÃO OU TICKETS. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 para o presente Agravo Interno, embora o Recurso Especial estivesse sujeito ao Código de Processo Civil de 1973.

II - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

III - O auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes.

IV - O Agravante não apresentou argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

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

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1724339/GO, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 21/09/2018);

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM PECÚNIA, TICKETS OU VALE-ALIMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA.

1. Conforme entendimento deste Superior Tribunal, "o auxílio-alimentação pago in natura não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT; por outro lado, quando pago habitualmente e em pecúnia, incide a referida contribuição, como ocorre na hipótese dos autos em que houve o pagamento na forma de tickets. Precedentes: REsp 1.196.748/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/09/2010; AgRg no Ag 1.392.454/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 25/11/2011; AgRg no REsp 1.426.319/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 13/05/2014." (AgRg no REsp 1.474.955/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014) 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1446149/CE, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 13/04/2016);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM PECÚNIA FEITO PELA EMPRESA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência deste STJ é no sentido de que o auxílio-alimentação, quando pago habitualmente e em pecúnia, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Precedentes: AgRg no REsp 1562484/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015 e AgRg no REsp 1493587/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 23/02/2015.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no REsp 1187859/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, 1ª T., j. 26.02.2016, DJe 01.03.2016).

No mesmo sentido, julgados desta Corte:

PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALE ALIMENTAÇÃO/PAGO EM PECÚNIA. COMPENSAÇÃO. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Sobre a matéria dos autos, o artigo 195, da Constituição Federal dispõe que: "A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

18. No tocante aos valores pagos pelo empregador a título de auxílio-alimentação (vale refeição ou ticket), observa-se que estes possuem caráter remuneratório e, conseqüentemente, compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária.

19. Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000902-02.2016.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 10/07/2019, Intimação via sistema DATA: 15/07/2019);

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO COM HABITUALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. INCIDÊNCIA DE FGTS. RECURSO DESPROVIDO.

- Embora não conste processo julgado sob sistemática dos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça nos julgamentos acerca do tema, sejam colegiados, sejam monocráticos (Cfr.: REsp 1620386, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ e17/08/2016; REsp 1640810, Rel. Min. OG Fernandes, DJe 20/03/2017) tem decidido que o fornecimento de tickets ou vale-alimentação se equipara ao pagamento em pecúnia e por isso tem natureza remuneratória sujeita à incidência contributiva.

- Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007172-87.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 31/10/2017, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 14/11/2017);

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO HABITUAL EM ESPÉCIE - PAGAMENTO EM CONTRASTE À LEI 6.321/76 - NATUREZA SALARIAL DENOTADA - ENTIDADE NÃO INSCRITA NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - INTEGRAÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - POSSIBILIDADE.

I - A alimentação fornecida diretamente pela empresa a seus empregados não sofre incidência de contribuição previdenciária, por não ter natureza salarial, ainda que a entidade não esteja inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador. II - O pagamento habitual do auxílio-alimentação em pecúnia, em desacordo com as disposições da Lei 6.321/1976, implica em verba de natureza salarial integrante da base de cálculo das contribuições previdenciárias.

III - Os valores consolidados na NFLD nº 32.092.311-8 dizem respeito a contribuição previdenciária incidente sobre as parcelas de natureza remuneratória pagas habitualmente em pecúnia pela empregadora destinadas a cobrir parte das despesas alimentar de seus empregados, sem gerar despesa operacional. IV - Agravo legal improvido".

(TRF3, APELREEX 00040241319994036103, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. 03.07.2012, e-DJF3 12.07.12).

No tocante aos tributos e contribuições passíveis de compensação, em vista das alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, dispondo em seu artigo 26, § único, que "o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei", a compensação somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN RFB 900/2008 E IN RFB 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Caso em que a recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012.

2. As INs RFB 9000/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo.

Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.

3. "Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007" (REsp 1.498.234/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6/3/2015).

4. Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e declarar o direito de a recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

(STJ, EDeI no REsp 1568163/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 08/09/2016);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. 1. Quanto à alegação de litisconsórcio passivo necessário de entidades terceiras (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), os recursos não devem ser conhecidos, uma vez que a questão já foi julgada por esta Corte no AI nº0026221-73.2015.4.03.0000/SP. 2. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. Apelações parcialmente conhecidas e providas em parte. Remessa Oficial não provida.

(TRF3, APELREEX 00243016220154036144, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017).

Diante do exposto, nego provimento ao recurso da União, dou parcial provimento à remessa oficial para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação de valores e dou parcial provimento ao recurso das impetrantes para reforma da sentença no tocante às contribuições previdenciárias sobre o auxílio-alimentação pago *in natura*, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AUXÍLIO-TRANSPORTE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO *IN NATURA* E EM PECÚNIA. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de auxílio-alimentação pago *in natura* não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - O valor concedido pelo empregador a título de auxílio-transporte não se sujeita à contribuição, mesmo nas hipóteses de pagamento em pecúnia. Precedentes do STF e STJ.

III - É devida a contribuição sobre o auxílio-alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba.

IV - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

V - Recurso da União desprovido e remessa oficial parcialmente provida. Recurso das impetrantes parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso da União Federal, dar parcial provimento à remessa oficial para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação de valores e dar parcial provimento ao recurso das impetrantes para reforma da sentença no tocante às contribuições previdenciárias sobre o auxílio-alimentação pago *in natura*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002446-88.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PIRES DO RIO CIBRACO COMERCIO E INDUSTRIA DE FERRO E ACO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARILICE DUARTE BARROS - SP133310-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002446-88.2018.4.03.6126

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 31/01/2020 378/2327

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PIRES DO RIO CIBRACO COMERCIO E INDUSTRIA DE FERRO E ACO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MARILICE DUARTE BARROS - SP133310-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras as verbas pagas aos empregados a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias, deduzindo ainda a parte autora pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida (Id 3738497 – fls. 90/94) julgou procedente o pedido para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias, deferindo o pedido de compensação de valores recolhidos indevidamente com parcelas vincendas das respectivas contribuições sobre a folha de salários, após o trânsito em julgado, observando-se a prescrição quinquenal, atualização monetária pela taxa SELIC e condenando a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em "10% (dez por cento) do valor da devolução do indébito, considerando o efetivo proveito econômico".

Recorre a União (Id 3738497 – fls. 97/109) sustentando, em síntese, a exigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias. Afirma que deixa de recorrer em relação às contribuições previdenciárias sobre o aviso prévio indenizado, nos termos da Nota PGFN nº 485/2016 e Portaria PGFN nº 502/2016.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002446-88.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PIRES DO RIO CIBRACO COMERCIO E INDUSTRIA DE FERRO E ACO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MARILICE DUARTE BARROS - SP133310-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, observo, com relação às contribuições destinadas às entidades terceiras, considerando que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91, que deve ser adotada a mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

Confira-se, a propósito:

"Trata-se de recurso especial interposto por Superauto Motor LTDA e Filial (is), com fulcro no art. 105, III, a e c, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em acórdão assim ementado (fls. 782):

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS USUFRUÍDAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS EXTRAS.

1. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

2. A ABDI, a APEX-Brasil, o FNDE, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexigibilidade de contribuição a elas destinada incidente sobre determinadas verbas, uma vez que são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União sua administração.

3. Não incide contribuição previdenciária sobre o aviso-prévio indenizado.

4. É legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de férias gozadas, salário-maternidade e adicional de horas extras.

Não foram opostos embargos de declaração.

Nas razões de recurso especial, a recorrente aponta violação aos arts. 11, parágrafo único, "a", 22, I e II, e 89 da Lei nº 8.212/91, 97, VI, e 99, do CTN, 66 da Lei nº 8.383/91, bem como dissídio jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que: (I) não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade, férias gozadas e adicional de horas extras, ante o caráter indenizatório das verbas em comento; e (II) é possível a compensação dos valores recolhidos indevidamente a terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do art. 89 da Lei 8.212/91, ante a ilegalidade da vedação constante nos arts. 47 da IN/RFB n. 9000/2008 e 57 da IN/RFB n. 1.300/2012 à compensação pelo sujeito passivo das Contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial, para declarar o direito da recorrente de compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Brasília, 17 de novembro de 2015.

Ministro Sérgio Kukina, Relator".

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.554.083 - SC, Data da Publicação: 24/11/2015).

Isto estabelecido, passo ao exame da questão da exigibilidade da exação.

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NÃO INCIDENTE SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, de relatoria do Min. Mauro Campbell Marques (DJe 18/3/2014), apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária patronal sobre a verba paga pelo empregador a título de terço constitucional de férias, dada sua natureza indenizatória.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no REsp 1462502/SC, Rel. Min. DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), 2ª T., j. 10/05/2016, DJe 17/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dívida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a tributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandato de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170-A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA).

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas indenizatória.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador; acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (rito constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 3. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. 5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 6. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 8. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo interno deve ser improvido.

(TRF3, AMS 00040031220144036103, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADESIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE 1/3 SOBRE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 15 PRIMEIROS DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-BABÁ, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-TRANSPORTE, FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS E ADICIONAIS. REFLEXOS GRATIFICAÇÃO NATALINA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. 1. O caráter indenizatório do adicional constitucional de 1/3 sobre férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio-educação, auxílio-transporte, férias indenizadas ou não gozadas, observados os limites da lei, afasta a incidência de contribuição previdenciária. 3. As horas extraordinárias e adicional, bem como reflexos na gratificação natalina têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária. 3. Compensação, desde que respeitado o art. 170-A do CTN, com valores corrigidos pela Taxa SELIC e ainda limitada aos débitos decorrentes de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo não provido.

(TRF3, APELREEX 00122961920104036100, Rel. Desembargador Federal MAURICIO KATO, 5ª T., j. 07/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2016).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contanto-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não infringir o entendimento de inexistência da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC N° 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APelação CIVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

Diante do insucesso do recurso interposto é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11 do NCP, pelo que, ressalvados os limites indicados no referido dispositivo legal, majoro em 1% os honorários advocatícios fixados na sentença, acrescido que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no §2º do art. 85 do NCP, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencedora e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do advogado em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT/RAT) E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO.

I - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014409-74.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014409-74.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação e de reexame necessário, emação de mandado de segurança, impetrada por VIACÃO PASSAREDO LTDA, em face do Delegado da Receita Federal em São Paulo, visando ao afastamento da inclusão do ISS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB, reconhecendo-se direito à compensação.

A r. sentença, **CONCEDEU A SEGURANÇA** para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a parte impetrante ao recolhimento da contribuição previdenciária sobre a receita bruta incidente sobre o ISS, assegurando o direito à exclusão dos valores computados a este título da base de cálculo daquela contribuição. Declarou, ainda, seu direito à repetição, por meio de restituição ou compensação, ambas a serem requeridas administrativamente, dos valores pagos indevidamente até os últimos cinco anos que antecedem a impetração. A compensação observará o disposto no artigo 170-A do CTN, e poderá ser feita com débitos relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observadas as condições previstas pelo artigo 26-A da Lei nº 11.547/2007. Para atualização do crédito a ser repetido, aplicar-se-á a taxa referencial SELIC, calculada a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da repetição, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Sem condenação em verba honorária, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas processuais na forma da lei. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, conforme disposto no artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Apelou a União, alegando, em síntese, não haver previsão legal para a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS bem como da CPRB, tanto quanto não se aplica o que decidido no RE 574.706, no que toca ao ICMS, para o caso da contribuição previdenciária em exame. Requereu quanto à compensação a observância de modulação de efeitos a partir de 15/03/2017.

Com contrarrazões.

Manifestou-se o MPF pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014409-74.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA, VIACAO PASSAREDO LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Suprema Corte, por meio de Repercussão Geral firmada no **RE 574706, Sessão Plenária do dia 15/03/2017, estabeleceu a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**.

Destaque-se que referido Recurso Extraordinário foi julgado em sede de Repercussão Geral, portanto as demais instâncias do Judiciário devem obediência a referido norte meritório, sem maiores incursões.

Na mesma seara, *“os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na [Lei 12.546/2011](#)”* – Tema 994 – **REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001, Relatora Ministra Regina Helena Costa.**

Em tal contexto, reformulado entendimento anterior em contrário sentido, em sintonia ao quanto decidido pelo C. STJ, também há de se excluir da base de cálculo da CPRB as rubricas atinentes ao PIS e à COFINS, como a o vaticinar esta C. Segunda Turma :

“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA. JULGAMENTO REPETITIVO. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. APLICAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO JULGADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS, PIS E COFINS. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À COMPENSAÇÃO. RECURSO ACOLHIDO. EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
 2. Omissão caracterizada, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, inciso I, do CPC. O E. Supremo Tribunal Federal, em 15/03/2017, por maioria, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”. A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação no julgamento do RE 574.706/PR.
 3. Conforme definiu o STF, o valor da referida exação, ainda que contabilmente escriturado, não deve ser inserido no conceito de faturamento ou receita bruta, já que apenas transita pela empresa arrecadadora, sendo, ao final, destinado aos cofres do ente tributante.
 4. Considerando que a contribuição substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011, da mesma forma que as contribuições ao PIS e à Cofins - na sistemática não cumulativa - previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, adotou o conceito amplo de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo, o fundamento determinante do precedente deve ser aplicado para as contribuições previdenciárias substitutivas, por imperativo lógico.
 5. Observada a identificação dos fatos relevantes e que os motivos jurídicos determinantes são aplicáveis ao caso concreto, impõe-se o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.
 6. As parcelas relativas ao ICMS, PIS e COFINS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei nº 12.546/2011, assegurado o direito à compensação, nos termos fixados. Precedentes desta E. Corte (AMS 00245703920154036100, Rel. Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO, Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 13/07/2017; AMS 00187573120154036100, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; AMS 00148548520154036100, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, 3ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2017).
 7. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo. Remessa necessária e apelações improvidas.”
- (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 366015 0001366-08.2016.4.03.6107, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018)

Por identidade de motivos, o ISS também deve ser excluído da base de cálculo da CPRB:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 1.022 DO CPC - REQUISITOS - OCORRÊNCIA - ICMS/ISS NÃO INTEGRAM BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - FIXAÇÃO DA TESE - REPERCUSSÃO GERAL - JULGADO MÉRITO - RE 574.706/PR - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.

...

8 - Entendo que as parcelas relativas ao ICMS e ISS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei nº 12.546/2011. 9 - Deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), mediante a aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei nº 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). 10 - Embargos de declaração acolhidos.”

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2214977 0005426-49.2015.4.03.6110, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2018)

Reconhecido o direito à compensação, Súmula 213, STJ, na via administrativa, após o trânsito em julgado, art. 170-A, do CTN, **com tributos da mesma espécie**, face à especialidade prevista no art. 26, Lei 11.457/2007, matéria pacífica perante o C. STJ, observando-se, ainda, o prazo quinquenal anterior à presente impetração:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. COMPENSAÇÃO SOMENTE COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 74 DA LEI N. 9.430/1996. INCIDÊNCIA DO ART. 26 DA LEI N. 11.457/2007.

1. A orientação jurisprudencial deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que o indébito referente a contribuições previdenciárias (patronal) somente pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributos da mesma espécie e destinação constitucional, não lhe aplicando o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/1996, conforme disciplina constante do art. 26 da Lei n. 11.457/2007. Precedentes: AgInt nos EDcl nos REsp 1.516.254/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/4/2017; AgInt no REsp 1.423.353/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 4/11/2016; AgInt no REsp 1.522.001/CE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 21/10/2016.

2. Recurso especial provido.”

(REsp 1536594/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 11/10/2017)

De sua face, unicamente deve recair atualização segundo a SELIC, Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento, ausente incidência de juros, uma vez que aquela figura simultaneamente agrega atualização e juros, como de sua essência.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem demais ditames legais invocados em polo vencido, art. 150, § 6º, CF, art. 14, LC 101/00, art. 111, CTN, art. 9º, inciso IV, LRF, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Por fim, quanto ao pedido da União da inclusão do ISS na base de cálculo da CPRB somente após a decisão do RE nº 574.706, qual seja, 15 de março de 2017, é de se ver que não merece provimento, vez que as declarações de inconstitucionalidade têm efeitos extunc, salvo a hipótese de modulação dos efeitos, a qual, porém, e ao menos por ora, não se verificou.

Ante o exposto, **pelo improvido à apelação fazendária e parcial provimento à remessa oficial**, apenas para explicitar os critérios de compensação, na forma aqui estatuida.

É como voto.

E M E N T A

ACÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA (CPRB) – APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 11.457/2007, PARA FINS DE COMPENSAÇÃO – CONCESSÃO DA SEGURANÇA – IMPROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL.

1 - A Suprema Corte, por meio de Repercussão Geral firmada no **RE 574706**, Sessão Plenária do dia 15/03/2017, estabeleceu a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

2 - Destaque-se que referido Recurso Extraordinário foi julgado em sede de Repercussão Geral, portanto as demais instâncias do Judiciário devem obediência a referido norte meritório, sem maiores incursões.

3 - Na mesma seara, "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na [Lei 12.546/2011](#)" – Tema 994 – REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001, Relatora Ministra Regina Helena Costa.

4 - Em tal contexto, reformulado entendimento anterior em contrário sentido, em sintonia ao quanto decidido pelo C. STJ, também há de se excluir da base de cálculo da CPRB as rubricas atinentes ao PIS e à COFINS, como a o vaticinar esta C. Segunda Turma. Precedente.

5 - Por identidade de motivos, o ISS também deve ser excluído da base de cálculo da CPRB. Precedente.

6 - Reconhecido o direito à compensação, Súmula 213, STJ, na via administrativa, após o trânsito em julgado, art. 170-A, do CTN, **contributos da mesma espécie**, face à especialidade prevista no art. 26, Lei 11.457/2007, matéria pacífica perante o C. STJ, observando-se, ainda, o prazo quinquenal anterior à presente impetração. Precedente.

7 - De sua face, unicamente deve recair atualização segundo a SELIC, Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento, ausente incidência de juros, uma vez que aquela figura simultaneamente agrega atualização e juros, como de sua essência.

8 - Quanto à indicação de ressalva em relação a compensação na ocorrência de modulação dos efeitos é de se ver que o pedido não merece acolhimento, pois ao menos por ora, não se verificou.

9 - Improvimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação fazendária e dar parcial provimento à remessa oficial, apenas para explicitar os critérios de compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017908-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AGUZZO PASTA & PANE EIRELI - EPP, ROBERTO AZRAK, BERLENE CABRAL DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO REIS TAVARES PAIS - MG102243

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO REIS TAVARES PAIS - MG102243

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO REIS TAVARES PAIS - MG102243

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017908-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AGUZZO PASTA & PANE EIRELI - EPP, ROBERTO AZRAK, BERLENE CABRAL DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO REIS TAVARES PAIS - MG102243

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO REIS TAVARES PAIS - MG102243

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO REIS TAVARES PAIS - MG102243

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: CARLA SANTOS SANJAD

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLA SANTOS SANJAD - SP220257-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGUZZO PASTA E PANE LTDA E OUTROS, com pedido de antecipação de tutela recursal, buscando reformar decisão que indeferiu a tutela de urgência.

Em síntese, a parte agravante alega que os valores cobrados pela agravada são abusivos, já que têm base em contratos evadidos de cláusulas também abusivas.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

A parte agravante opôs embargos de declaração, os quais, depois de acostadas as contrarrazões, foram rejeitados por este Relator.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017908-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: AGUZZO PASTA & PANE EIRELI - EPP, ROBERTO AZRAK, BERLENE CABRAL DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO REIS TAVARES PAIS - MG102243
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO REIS TAVARES PAIS - MG102243
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO REIS TAVARES PAIS - MG102243
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: CARLA SANTOS SANJAD
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLA SANTOS SANJAD - SP220257-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Não assiste razão à parte agravante.

Com efeito, assim restou consignado na decisão que rejeitou os embargos de declaração e confirmou o indeferimento da tutela de urgência:

“(...)”

Não há que se falar em omissão na decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência, consoante se depreende do trecho colacionado abaixo:

“(...) A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, conforme dispõe o art. 300 do CPC.”

No caso presente, sem adentrar na análise da probabilidade do direito, não verifico a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Com efeito, as menções à incidência de encargos moratórios ou mesmo consolidação da propriedade do imóvel – não havendo notícia da iminência de atos expropriatórios – não caracterizam a urgência necessária para a concessão da tutela de urgência.

Ante o exposto, indefiro a tutela de urgência. (...)”.

Como visto, na aludida decisão restou consignado que os elementos até então contidos nos autos não caracterizavam o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, inexistindo omissão.

Ocorre que, após proferida tal decisão, a parte agravante acostou aos autos petição notificando, “que o primeiro leilão do imóvel objeto da presente ação ocorrerá em 24/09/2019, evidenciando a urgência necessária para a concessão da liminar”. Verifico, portanto, ter restado agora, evidenciado o periculum in mora.

Passo então a analisar a probabilidade do direito, nos termos do art. 300 do CPC.

O agravante alega, em síntese, ter havido manifestação prematura sobre o mérito da ação e omissão quanto ao pedido de tutela de urgência. Afirma também a quitação dos contratos anteriores e, portanto, efetivada a novação, fazendo com que fossem extintas obrigações pretéritas, inclusive “da garantia firmada através da alienação fiduciária”. Aduz não ter ocorrido estipulação de juros nos contratos subsequentes, insurge-se contra a capitalização de juros, bem como que o laudo acostado junto à inicial é apto para provar a abusividade da cobrança efetuada pela CAIXA. Por fim, pleiteia “que, após a autorização da consignação em pagamento do valor incontroverso e aceita a caução real oferecida, seja afastada a mora contratual, ordenando-se ao Banco Requerido que se abstenha de se utilizar da cláusula de vencimento antecipado, de efetuar a consolidação da propriedade fiduciária e de negativar o nome da empresa. Agravante junto aos órgãos de proteção ao crédito até o final julgamento do agravo.”.

Pois bem.

Em cognição sumária, não reputo evidente a probabilidade do direito.

Rejeito desde logo a alegação de que teria havido manifestação prematura de mérito pelo Juízo a quo ou omissão sobre o pedido de tutela de urgência.

Ora, foi justamente em decorrência do pedido de tutela de urgência que o Juízo a quo passou a analisar a probabilidade do direito, consoante determina a norma processual (art. 300, CPC).

Também não assiste razão ao agravante quando conclui ter ocorrido novação a cada valor disponibilizado pelo Banco, o que resultaria na extinção das obrigações anteriores, inclusive “da garantia firmada através da alienação fiduciária”.

Na realidade, a sucessão de empréstimos para fins de capital de giro se deu com base na Cédula de Crédito Bancária original (nº 734-0238.003.00003817-1), a qual contém previsão dos encargos incidentes e da garantia ofertada (em aditamento).

Assim, os empréstimos sucessivos se deram sob a égide do instrumento original, ainda que na forma de aditamentos, de modo que restaram mantidas as condições estipuladas na CCB original, inclusive quanto à garantia oferecida.

A propósito, a manutenção das condições anteriores consta expressamente no aditamento da CCB acima indicada que altera o valor do limite de crédito para R\$ 1.400.000,00:

"Ficam ratificadas as demais condições e cláusulas ajustadas na CCB original, passando o presente documento a integrá-la com os demais termos aditivos porventura firmados, para que juntos produzam um só efeito." (Cláusula Terceira, Parágrafo Quinto).

Nesta esteira, rejeito também o argumento de que não teria ocorrido estipulação de juros nos contratos subsequentes, pois, como supracitado, a referida previsão já constava na CCB original. A propósito, bem esclareceu o Juízo a quo na decisão agravada:

"(...) Observe-se que a CCB nº 734-0238.003.00003817-1 prevê a aplicação de juros de acordo com o valor praticado pela CEF na data da operação, o que se coaduna com a natureza do negócio – de crédito rotativo ("Girocaixa Fácil") – e apenas a título informativo faz constar do instrumento que, à data da celebração, tal taxa estava fixada em 1,24%, consignando, porém, que as taxas efetivamente aplicadas serão aquelas vigentes na data da efetiva liberação da operação. Confira-se: "CLÁUSULA QUINTA- DOS ENCARGOS Sobre o valor de cada operação incidirão juros praticados pela CAIXA, que nesta data estão fixados em 1,24% ao mês, além de IOF e tarifa de contratação, devidos a partir da data de cada empréstimo solicitado, sendo que os juros e as taxas efetivamente aplicados serão aqueles vigentes na data da efetiva liberação de cada operação solicitada, ambos divulgados nos Postos de Atendimento da CAIXA e informados à EMITENTE previamente à finalização da solicitação de crédito no canal eletrônico que utilizar; e também no extrato mensal que será encaminhado ao endereço de correspondência constante dos dados cadastrais da conta."

Insurge-se a parte agravante também contra a capitalização de juros.

No que tange à capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo.

Nesse sentido, a Súmula nº 539 do Superior Tribunal de Justiça:

"É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP 1.963-17/00, reeditada como MP 2.170-36/01), desde que expressamente pactuada"

Na hipótese dos autos, o instrumento contratual original celebrado entre as partes foi firmado em setembro de 2014, ou seja, em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Ainda sobre o tema, colaciono os seguintes julgados deste E. Tribunal, in verbis:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.". 2- A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada 3- Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 4- Agravo legal desprovido." (AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. JUROS DE MORA. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) 11. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). 12. No caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória. 13. Considerando que não há qualquer ilegalidade na capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, resta prejudicada afirmação da parte recorrente acerca da prática do anatocismo em razão da adoção da tabela price. 14. No tocante aos juros de mora, estes são devidos em razão do inadimplemento e foram fixados contratualmente em 0,033333% por dia de atraso, que corresponde a 1% ao mês (parágrafo segundo da cláusula décima quarta). 15. Inexiste qualquer abusividade em sua cobrança, pois pactuado em conformidade com a Súmula 379 do E. Superior Tribunal de Justiça, que preconiza: Nos contratos bancários não regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convenionados até o limite de 1% ao mês. 16. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida. (AC 00028673920124036106, JUÍZA CONVOCADA MARCELLE CARVALHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal.

A verificação da regularidade das cobranças e cumprimento das cláusulas contratuais, no entanto, como já consignou o Juízo a quo, demanda dilação probatória em fase de instrução.

Obstante isso, desde já é possível concluir que o laudo contábil acostado pela parte devedora não se mostra apto a demonstrar a inexistência do valor cobrado pela CAIXA, eis que considera como juros em todas as operações o percentual de 1,24% o que, como supracitado, não confere com o previsto contratualmente. O mesmo se dá em relação ao sistema de amortização utilizado no referido laudo, visto que diverso do previsto no instrumento contratual celebrado entre as partes.

Por derradeiro, rejeito o pedido de consignação em pagamento.

Conforme entendimento pacificado no E. STJ, o pagamento parcial da dívida por meio da consignatória não exclui a mora. Ou seja, somente a liquidação integral da dívida conduz à liberação do devedor. Neste sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. IMPROCEDÊNCIA. FINALIDADE DE EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO. NECESSIDADE DE DEPÓSITO INTEGRAL DA DÍVIDA E ENCARGOS RESPECTIVOS. MORA OU RECUSA INJUSTIFICADA DO CREDOR. DEMONSTRAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. EFEITO LIBERATÓRIO PARCIAL. NÃO CABIMENTO. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 334 A 339. CPC DE 1973, ARTS. 890 A 893, 896, 897 E 899. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CPC DE 2015.

1. "A consignação em pagamento visa exonerar o devedor de sua obrigação, mediante o depósito da quantia ou da coisa devida, e só poderá ter força de pagamento se concorrerem em relação às pessoas, ao objeto, modo e tempo, todos os requisitos sem os quais não é válido o pagamento" (artigo 336 do NCC)". (Quarta Turma, REsp 1.194.264/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 4.3.2011).

2. O depósito de quantia insuficiente para a liquidação integral da dívida não conduz à liberação do devedor, que permanece em mora, ensejando a improcedência da consignatória.

3. Tese para os efeitos dos arts. 927 e 1.036 a 1.041 do CPC: - "Em ação consignatória, a insuficiência do depósito realizado pelo devedor conduz ao julgamento de improcedência do pedido, pois o pagamento parcial da dívida não extingue o vínculo obrigacional".

4. Recurso especial a que se nega provimento, no caso concreto.

(REsp 1108058/DF, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2018, DJe 23/10/2018)

Uma vez que no caso presente a parte agravante busca o pagamento apenas daquilo que ela própria entende devido, valor este insuficiente para quitar o total da dívida cobrada pela CAIXA, é o caso de rejeitar tal pedido.

Diante do exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração e **indeferimento** do pedido de tutela de urgência constante no agravo de instrumento.

(...)"

E por permanecerem hígidos os argumentos então consignados quando proferida a decisão supra, é o caso de desprover o presente recurso.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO EVIDENCIADA. DILAÇÃO PROBATÓRIA NECESSÁRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

I – A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II – No caso presente, não se mostra evidente a probabilidade do direito. Dilação probatória que se faz necessária.

III - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001740-57.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: RAPIDO FENIX VIACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

APELADO: SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO TRANSPORTE - SENAT, SEST SERVIÇO SOCIAL DO TRANSPORTE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO COOPERATIVISMO, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC

Advogado do(a) APELADO: ALDO FRANCISCO GUEDES LEITE - DF50072-A

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A

Advogados do(a) APELADO: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001740-57.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: RAPIDO FENIX VIACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

APELADO: SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO TRANSPORTE - SENAT, SEST SERVIÇO SOCIAL DO TRANSPORTE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO COOPERATIVISMO, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC

Advogado do(a) APELADO: ALDO FRANCISCO GUEDES LEITE - DF50072-A

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A

Advogados do(a) APELADO: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, férias proporcionais e respectivo terço constitucional, férias gozadas, horas extras, adicional noturno e adicional de insalubridade, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação/restituição dos valores não indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida Id 62087859 reconheceu a ilegitimidade passiva das "entidades SESC, SENAC, SESI, SEBRAE, INCRA, FNDE, SEST, SENAR, SENAT, SESCOOP, DPC e Fundo Aeroviário" e, no mais, concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o "aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias gozadas, inclusive de férias proporcionais", deferindo o pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07, respeitando-se o prazo prescricional quinquenal e atualização monetária pela taxa SELIC.

Recorre a União (Id 62087870) sustentando, em síntese, a exigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o terço constitucional de férias. Afirma que deixa de recorrer em relação ao aviso prévio indenizado, nos termos da Portaria PGFN nº 502/2016.

Apela a impetrante (Id 62087889) aduzindo, em síntese, a inexigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre as férias proporcionais, férias gozadas, horas extras, adicional noturno e adicional de insalubridade, também postulando a declaração do "direito da APELANTE de restituir e compensar a totalidade dos valores recolhidos a maior a título das contribuições previdenciárias patronais e de terceiros, salário-educação, indevidamente recolhidos" e sustentando, ainda, que "a sentença de mérito foi omissa quanto da forma de compensação das contribuições de terceiros e salário-educação".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, também por força do reexame necessário.

Id 75910769, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001740-57.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: RAPIDO FENIX VIACAO LTDA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
APELADO: SEBRAE, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO TRANSPORTE - SENAT, SERVIÇO SOCIAL DO TRANSPORTE- SEST, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO COOPERATIVISMO, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC
Advogado do(a) APELADO: ALDO FRANCISCO GUEDES LEITE - DF50072-A
Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A
Advogados do(a) APELADO: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, observo, com relação às contribuições destinadas às entidades terceiras, considerando que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91, que deve ser adotada a mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

Confira-se, a propósito:

"Trata-se de recurso especial interposto por Superauto Motor LTDA e Filial (is), com fulcro no art. 105, III, a e c, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em acórdão assim ementado (fls. 782):

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS USUFRUÍDAS. SALÁRIO- MATERNIDADE. HORAS EXTRAS.

1. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

2. A ABDI, a APEX-Brasil, o FNDE, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexigibilidade de contribuição a elas destinada incidente sobre determinadas verbas, uma vez que são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União sua administração.

3. Não incide contribuição previdenciária sobre o aviso-prévio indenizado.

4. É legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de férias gozadas, salário-maternidade e adicional de horas extras.

Não foram opostos embargos de declaração.

Nas razões de recurso especial, a recorrente aponta violação aos arts. 11, parágrafo único, "a", 22, I e II, e 89 da Lei nº 8.212/91, VI, e 99, do CTN, 66 da Lei nº 8.383/91, bem como dissídio jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que: (I) não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade, férias gozadas e adicional de horas extras, ante o caráter indenizatório das verbas em comento; e (II) é possível a compensação dos valores recolhidos indevidamente a terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do art. 89 da Lei 8.212/91, ante a ilegalidade da vedação constante nos arts. 47 da IN/RFB n. 9000/2008 e 57 da IN/RFB n. 1.300/2012 à compensação pelo sujeito passivo das Contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial, para declarar o direito da recorrente de compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Brasília, 17 de novembro de 2015.

Ministro Sérgio Kukina, Relator".

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.554.083 - SC, Data da Publicação: 24/11/2015).

Isto estabelecido, passo ao exame da questão da exigibilidade da exação.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza indenizatória, de modo que sobre essa verba não incide contribuição previdenciária. Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE AS INCIDÊNCIAS OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) **não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade;** ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual **incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas.** III - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."

(STJ, AIRES 201500721744, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 17/05/2016, DJE DATA:27/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. I. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. I. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. **Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.** Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, a unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INDEPENDENTE DA NATUREZA DA VERBA DISCUTIDA. VERBA NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ROL DO ART. 28, §9º DA LEI N. 8.212/91. IMPORTÂNCIA DEVIDA AO FUNDO. OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STJ, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC/1973. 2 - O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula n°353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorizações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna. 3 - Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. 4 - O enunciado sumular n° 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula n° 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo. Precedentes. 5 - Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinquena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 6 - Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. 7 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais".

(TRF3, APELREEX 00101575520144036100, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. 2. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição. 3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA).

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, fise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do E. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. I. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRÉSP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. I. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vencidas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO - PRIMEIRA TURMA).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGAS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (percurso geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redução dada pela Lei 9.328/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(.....)

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

(...)

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não firmar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC Nº 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".
2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.
3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...) ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".
4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.
5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.
6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.
7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.
8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

Anoto, no tocante à verba **férias proporcionais**, não incidir a contribuição previdenciária, reconhecendo a jurisprudência o caráter indenizatório:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE-TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA E FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminenciado Administrativo n. 2).
 2. No julgamento de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/73), a Primeira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp 1.230.957/RS).
 3. As Turmas que compõe a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o auxílio-transporte ou o vale-transporte, ainda que pago em pecúnia. Precedentes.
 4. Apesar do nome, o salário-família é benefício previdenciário (arts. 65 e ss. da Lei n. 8.213/1991), não possuindo natureza salarial (REsp 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015), de modo que não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária (salário-de-contribuição). 5. **Por expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/1991), não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas** (AgInt no REsp 1581855/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 10/05/2017).
 6. Recurso especial desprovido.
- (REsp 1598509/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 17/08/2017);

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INDENIZAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS E LICENÇA PRÊMIO - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO.

1. As verbas rescisórias recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias em pecúnia, licença prêmio não gozada, não representam acréscimos patrimoniais, por serem de natureza indenizatória, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária.
 2. Agravo regimental não provido."
- (STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1181310/MA, Rel. Min. Eliana Calmon, 17/08/2010, DJe 26/08/2010);

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS, ABONO PECUNIÁRIO E DOBRA DE FÉRIAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. COMPENSAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/05. PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS. 1. O caráter indenizatório do terço constitucional de férias, das férias indenizadas, inclusive abono pecuniário e dobra e da importância paga nos 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente afasta a incidência de contribuição previdenciária. 2. As férias usufruídas e o salário-maternidade têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias. 3. Compensação dos valores recolhidos indevidamente, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à impetração, nos termos da Lei Complementar n. 118/205) e limitada aos débitos de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelo da impetrante e remessa oficial a que se dá parcial provimento e recurso da União Federal desprovido.

(TRF3, MAS 00076983320084036119, Rel. Desembargador Federal Mauricio Kato, 5ª T, j. 23.03.2015, DJe 31.03.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. MESMA BASE DE CÁLCULO. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. FALTAS ABONADAS. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA. 1. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14). 2. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10). 3. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entenda incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia. 4. Considerava inexistente a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador; o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14). 5. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS n. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaferia, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271). 6. Reexame necessário e apelação da parte impetrante parcialmente providos. Apelação da União desprovida.

(TRF3, AMS nº 00180223720114036100, Rel. Desembargador Federal André Nakatschalow, j. 09.03.2015, e-DJF3 16.03.2015).

O pagamento de **férias gozadas** tem natureza remuneratória e, portanto, incide contribuição previdenciária sobre referida verba, entendimento que encontra apoio em precedentes a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. RAZÕES DE RECURSO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO E AUXÍLIO DE "QUEBRA DE CAIXA". INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Interposto Agravo Regimental com razões que não impugnam, especificamente, o fundamento da decisão agravada, mormente quanto à incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário, não prospera o inconformismo, em face da Súmula 182 desta Corte.

II. Apesar de a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos, com efeitos infringentes, reformou o acerto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE e à reiterada jurisprudência desta Corte.

VI. Agravo Regimental parcialmente conhecido, e, nessa parte, improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1545771/SC, Relator Min. Assusete Magalhães, 2ª T., j. 17.12.2015, DJe 03.02.2016, grifo nosso);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DE ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAL NOTURNO, HORAS-EXTRAS E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de considerar prescindível o trânsito em julgado do acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC para fins de aplicar o entendimento nele firmado no julgamento de outros recursos em trâmite no STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1466326/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/03/2015, AgRg no REsp 1031376/RS, Rel. Min. Sergio Kukina, Primeira Turma, DJe 11/03/2015.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu: 1) o salário maternidade tem natureza salarial, devendo sobre ele incidir a contribuição previdenciária (REsp 1.230.957/RS); 2) incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o adicional noturno e de horas extras (REsp 1.358.281/SP).

3. No mesmo sentido, a Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1476216/RS, Relator Min. Benedito Gonçalves, 1ª T., j. 05.05.2015, DJe 14.05.2015, grifo nosso);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 2012/0244503-4, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 21.02.2013, DJe 27.02.2013, grifo nosso);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

4. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 01.03.2011, DJe 16.03.2011, grifo nosso);

"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil. III - A remuneração paga na constância de interrupção do contrato de trabalho como ocorre durante as férias gozadas, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários. Precedentes do E. STJ. IV - Agravo legal parcialmente provido para reconhecer como devida a contribuição previdenciária incidente sobre as férias gozadas".

(TRF3, AMS 00166741820104036100, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T., j. 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2015).

No tocante às verbas **horas extras, adicional noturno e adicional de insalubridade**, o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência da contribuição previdenciária por terem referidas verbas natureza remuneratória, conforme se verifica dos precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA

2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA.

Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin,

Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

CONCLUSÃO

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008".

(STJ, REsp nº 1358281/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 23.04.2014, DJe 05.12.2014);

"TRIBUNÁRIO. PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO.

Nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte, é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras, haja vista o seu caráter remuneratório.

Precedentes: AgRg no REsp 1270270/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1210517/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 04/02/2011.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no REsp 1311474 / PE, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, j. 06.09.2012, publ. DJe 17.09.2012, v.u.);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS - EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES.

1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 negar provimento aos recursos e à remessa oficial, tida por interposta, negar provimento aos recursos e à remessa oficial, tida por interposta, do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional.

2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas - extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes.

(AgRg no AREsp 69658/DF, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 12.06.2012, DJe 20.06.2012, v.u.).

Não é outro o entendimento perfilhado por esta E. Corte, conforme se verifica nos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. CABIMENTO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL). NÃO INCIDÊNCIA: 15 DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL NOTURNO. PRÊMIOS E BONIFICAÇÕES. HORA EXTRA E BANCO DE HORAS. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. TRANSPORTE GRATUITO FORNECIDO PELA EMPRESA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Quanto à alegação de que o recurso não comportaria o julgamento monocrático, depreende-se da antiga redação do art. 557, do CPC, que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior pela sistemática do art. 543, do mesmo Código.

2. Ainda que assim não se entenda, a apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supriria eventual desconformidade do julgamento singular com a antiga redação do artigo 557 do Código de Processo Civil, restando, portanto, superada esta questão. Nesse sentido: (STJ, AgRg no REsp 1222313/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 21/05/2013); (STJ, AgRg no AREsp 276.388/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 17/06/2013); (STJ, AgRg no REsp 1359965/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 31/05/2013); (STJ, AgRg no REsp 1317368/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 26/06/2013).

3. Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez apoia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.

4. Ademais, em momento algum houve a negativa de vigência de qualquer dispositivo legal em decorrência de sua desconformidade com o texto constitucional, mas tão somente a interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio na solução da presente lide.

5. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica ao banco de horas pago na rescisão.

6. Do mesmo modo, os adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade que, por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem a incidência da contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial.

7. Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento referente aos quinze dias que antecedem o auxílio-doença e sobre o terço constitucional de férias.

8. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

9. No que se refere ao adicional de transferência, o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça é pela incidência da contribuição previdenciária patronal, considerando que a transferência do lugar de trabalho do empregado é um direito do empregador, do que exsurge, em contrapartida, o direito ao recebimento do adicional, tornando clara a sua natureza remuneratória.

10. As verbas pagas como prêmios, abonos e bônus para fins de incidência, ou não, de contribuição previdenciária, dependem da verificação da habitualidade de seu pagamento. Desse modo, constatada a habitualidade, a verba integrará a remuneração, assim, autorizando a cobrança de contribuição; em sentido diverso, ausente a habitualidade, a gratificação ou abono não comporá o salário, restando indevida a incidência dessa espécie tributária.

11. No caso em tela, embora a impetrante tenha sustentado que os valores pagos aos empregados sob a rubrica de "Bônus, prêmios e abonos pagos em pecúnia" não constituem pagamentos habituais, não ensejando sua incorporação ao salário ou remuneração efetiva, as alegações apresentadas mostram-se genéricas, no sentido de que se estaria a tratar de ganhos eventuais pagos em caráter excepcional e provisório. Assim, constata-se que não restou demonstrada a natureza jurídica das contribuições referidas, de forma que, não estando efetivamente comprovado o caráter eventual das verbas denominadas pela impetrante, não comporta procedência o pedido.

12. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o transporte gratuito fornecido pela empresa aos seus empregados consubstancia-se em salário in natura, razão pela qual deve haver a incidência da contribuição previdenciária patronal.

13. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 341773 - 0010225-65.2011.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 05/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/07/2016);

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. NÃO PROVIMENTO. 1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o horas extras está sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 3. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. 4. O artigo 195, inciso I da CF/88 estabelece que a incidência da contribuição social dar-se-á sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título. 5. O salário-de-contribuição do segurado é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. 6. O adicional de horas extras pago habitualmente ao empregado, insere-se no conceito de ganhos habituais e compõe a base de cálculo das contribuições sociais. 7. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. 8. Agravo legal ao qual se nega provimento".

(TRF 3ª Região, AMS Proc. nº 00047585020114036100, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 23/01/2012, TRF3 CJI DATA:01/02/2012);

"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. CF, ART. 195, INC. I, "A". VERBAS REMUNERATÓRIAS. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8.212/91. RECURSO IMPROVIDO. 1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 3. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos oriundos dos entes federados e de contribuições sociais, dentre elas as devidas pelo empregador, inclusive aquelas ora discutidas, incidente sobre "a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício." (CF, art. 195, inc. I, "a"). 4. Não integram no texto constitucional a base de cálculo da contribuição previdenciária as verbas indenizatórias, uma vez que não têm natureza de contraprestação decorrente da relação de trabalho. Todavia, não é o caso dos adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, os quais são dotados de natureza remuneratória, já que pagos ao trabalhador por conta das situações desfavoráveis de seu trabalho, seja em decorrência do tempo maior trabalhado, seja em razão das condições mais gravosas, inserindo-se, assim, no conceito de renda, sujeitos, portanto, à exação prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91. 5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido".

(TRF 3ª Região, AI Proc. nº 00175110620114030000, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 13/12/2011, TRF3 CJI DATA:17/01/2012).

Registro que o mandado de segurança é via inadequada para o exercício do direito de restituição decorrente do pagamento indevido de tributo, posto não ser substitutivo de ação de cobrança. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES SUPOSTAMENTE PAGOS INDEVIDAMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DA AÇÃO DE COBRANÇA. SÚMULA N. 269/STF.

1. Não há violação ao art. 535 do CPC, se o acórdão recorrido, ao solucionar a controvérsia, analisa as questões a ele submetidas, dando aos dispositivos de regência a interpretação que, sob sua ótica, se coaduna com a espécie.

2. Nos termos da Súmula n. 269/STF, "o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"; portanto, a via mandamental não comporta a devolução de valores supostamente pagos indevidamente.

3. Precedentes: AgRg no REsp 779.190/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.11.2009; REsp 601.737/RS, Rel. Min.

Castro Meira, Segunda Turma, DJ 27.3.2006, p. 246; AgRg no REsp 1212341/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 3.3.2011; e RMS 21.202/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 18.12.2008.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1221097/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 27/04/2011);

TRIBUTÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA. RECEITA BRUTA. OPÇÃO IRRETRATÁVEL PARA O ANO 2017. MEDIDAS PROVISÓRIAS Nº 774/2017 E 794/2017. PREVISIBILIDADE TRIBUTÁRIA. EXPECTATIVA LEGÍTIMA. SEGURANÇA JURÍDICA.

I - O contribuinte estava sujeito, por opção irrevogável para o ano 2017 (art. 9º, § 13, da Lei nº 12.546/2011, com redação dada pela Lei nº 13.161/2015), ao pagamento da contribuição sobre a receita bruta em substituição à contribuição social sobre a folha de salários até o advento da Medida Provisória 774/2017 que excluiu o setor empresarial da autora do regime alternativo da CPRB (desoneração da folha de pagamento), com produção de efeitos a partir de julho de 2017.

II - Se a opção é realizada por prazo determinado e de forma irrevogável para todo o ano calendário, o Estado tem o dever de proteger e promover a manutenção das expectativas legítimas que conduziram o contribuinte a planejar suas atividades, sob pena de violação, inclusive, da garantia constitucional da segurança jurídica.

III - A análise da previsibilidade tributária na relação jurídica entabulada entre as partes não se esgota nas regras pertinentes à anterioridade nonagesimal.

IV - A Medida Provisória nº 774/2017, publicada em 30 de março de 2017, foi revogada pela Medida Provisória nº 794, de 09 de agosto de 2017, inibindo, ainda que transitariamente, a eficácia da norma abrogada. Persiste, contudo, discussão acerca da eficácia da MP revogada em relação aos fatos geradores ocorridos em julho de 2017.

V - O quadro fático, portanto, demonstra que a intervenção judicial permanece necessária.

VI - Apelação desprovida. Remessa provida em parte apenas em relação à compensação, que deverá ocorrer com contribuições previdenciárias, nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/07 e para afastar a restituição de período pretérito por meio de precatório em Mandado de Segurança. Sentença parcialmente reformada.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5011287-87.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/09/2018, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2018);

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DE DESPESAS DE CAPATAZIA. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE DO ART. 4º, §3º, DA IN SRF 327/2003. COMPENSAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDEBITO POR MEIO DE AÇÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

1. Homologado pedido de desistência da apelante Ashland Polímeros do Brasil S/A, nos termos do art. 485, VIII, do CPC/15, restando prejudicada a sua apelação. Sem condenação em verba honorária (Súmula 512 do E. STF e 105 do E. STJ). Custas ex lege.

2. O Imposto de Importação, previsto no art. 153, inc. I, da CF, tem seu fato gerador e base de cálculo delimitados nos art. 19 e 20, inc. II, do CTN.

3. Por sua vez, o Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do GATT, ou Acordo de Valoração Aduaneira (AVA), passou a ser obrigatório para todos os membros componentes da Organização Mundial de Comércio - OMC, ao ser concluído em 1994, e passou a vigorar no país, por meio do Decreto 1.355/94.

4. O conceito de valor aduaneiro foi então regulamentado no art. 77 do Decreto 6.759/09, que substituiu o Decreto 4.543/02.

5. Conforme disposto no AVA e no Decreto 6.759/09, as despesas que ocorrem após a chegada da mercadoria ao Porto, não devem ser albergadas na base de cálculo do Imposto de Importação.

6. A IN SRF 327/2003, ao englobar os gastos relativos à descarga no território nacional, permitiu a indevida inclusão dos valores de capatazia na base de cálculo do tributo.

7. O E. STJ já se posicionou, reconhecendo a ilegalidade do art. 4º, § 3º, da IN SRF 327/2003, quanto à inclusão das despesas de capatazia, ocorridas em território nacional (porto de destino), na base de cálculo do Imposto de Importação, por contrariar o disposto no AVA e no Decreto 6.759/09. Precedentes.

8. Inviável o acolhimento do pedido de restituição ou repetição de indébito em mandado de segurança, nos termos das Súmulas 269 e 271 do C. STF, pior não ser cabível a utilização do mandamus como substitutivo da ação de cobrança.

9. Impetrado o mandamus após as alterações introduzidas pela Lei 10.637/02 e 11.457/07, os valores indevidamente retidos podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, exceto com as contribuições sociais de natureza previdenciária, nos termos do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/07.

10. Feito extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC/15, em relação à apelante-impetrante Ashland Polímeros do Brasil S/A. Apelação da União improvida, apelação das impetrantes e remessa necessária parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001149-49.2017.4.03.6104, Rel. Juiz Federal Convocado ELIANA BORGES DE MELLO MARCELO, julgado em 10/08/2018, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2018);

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. EXCLUSÃO ICMS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOCUMENTO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária. No entanto, não é adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF.

- In casu, o feito não foi instruído com documentos capazes de comprovar os recolhimentos considerados indevidos.

- Apelação da impetrante parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 307745 - 0013040-13.2007.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2018);

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NÃO CARACTERIZADA. EXAME DO MÉRITO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O direito à razoável duração do processo, judicial ou administrativo, foi erigido à garantia fundamental (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988).

2. O princípio da eficiência, por outro lado, impõe ao agente público a realização de suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional, para que o atendimento ao administrado seja satisfatório.

3. O mandado de segurança faz instaurar procedimento de caráter eminentemente documental, de modo que a alegada violação ou ameaça de lesão a direito líquido e certo deve vir demonstrada, de plano, em provas aptas, já que não há possibilidade de instrução probatória, em regime de contraditório, típico das ações ordinárias.

4. A via estreita do mandado de segurança não se presta ao exame do mérito do pedido de restituição, dado que não é sucedâneo de ação de cobrança (Súmulas 269 e 271, do Supremo Tribunal Federal).

5. Recurso de apelação desprovido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 334911 - 0013735-65.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 13/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017);

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1 - O mandado de segurança é via inadequada para a restituição de valores pagos indevidamente, consoante entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, em observância ao enunciado da Súmula nº 269 do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual "o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança".

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

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 308847 - 0035122-44.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 14/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2015);

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC. 1-Omissão apontada pela embargante não caracterizada. 2 -O mandado de segurança é via inadequada para obter restituição de tributo que o contribuinte entende recolhido indevidamente (Súmulas 269 e 271 do STF). 3-Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão de matéria já decidida, posto não possuírem efeitos infringentes. 4-Mesmo havendo prequestionamento, os embargos de declaração serão rejeitados quando não houver no acórdão omissão, obscuridade ou contradição. 5-Embargos de declaração rejeitados".

(TRF3, AMS nº 200161140017233, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, SEXTA TURMA, j. 29/07/2010, DJF3 CJ1 09/08/2010, p. 384);

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA - SÚMULAS 269 E 271 DO STF.

1 - A via mandamental é inadequada para fins de repetição de indébito tributário, pois, a teor do art. 15, da Lei 1.533/51, não substitui a ação de cobrança.

2 - Ademais, para apuração do valor a ser restituído, necessária a produção de prova pericial contábil, o que se apresenta inviável na via estreita do mandado de segurança.

3 - Aplicação das Súmulas 269 e 271, do STF.

4 - Acolho a preliminar de inadequação da via eleita, para extinguir o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, restando prejudicados o recurso de apelação e o reexame necessário.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 255851 - 0000751-12.2003.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUILMARÊS, julgado em 10/10/2006, DJU DATA:10/11/2006 PÁGINA:452).

Destaco, ainda por oportuno, as lições de Hely Lopes Meirelles em sua obra sobre a ação mandamental (2013, p. 118-121) de utilidade na questão:

"A execução da sentença concessiva da segurança é imediata, específica ou in natura, isto é, mediante o cumprimento da providência determinada pelo juiz, sem a possibilidade de ser substituída pela reparação pecuniária. Se houver danos patrimoniais a compor, far-se-á por ação direta e autônoma, salvo a exceção contida na Lei n. 5.021/66, concernente a vencimentos e vantagens pecuniárias de servidores públicos posteriores à impetração (art. 14, §4º, da Lei 12.016/2009), reconhecidos na sentença concessiva, os quais se liquidam por cálculo do contador e se executam nos próprios autos da segurança. Isto não significa que o mandado de segurança seja meio inidôneo para amparar lesões de natureza pecuniária. Absolutamente, não. A segurança pode prestar-se à remoção de obstáculos a pagamentos em dinheiro, desde que a retenção desses pagamentos decorra de ato ilegal da Administração, como, por exemplo, a exigência de condições estranhas à obrigação do credor para o recebimento do que lhe é devido. Neste caso, o juiz poderá ordenar o pagamento, afastando as exigências ilegais. O que negamos, de início, é a utilização da segurança para a reparação de danos patrimoniais, dado que seu objeto próprio é a invalidação de atos de autoridades ofensivos de direito individual líquido e certo".

Por fim, registro a inconsistência da alegação da impetrante de que a sentença não trata do pedido de "compensação das contribuições de terceiros e salário-educação". Com efeito, basta uma simples leitura da sentença para se verificar que consta do relatório que o pedido inicial é de exclusão de verbas que se indica da base de cálculo das contribuições previdenciárias e das contribuições destinadas às entidades terceiras, entre as quais está o salário-educação, verificando-se, ainda, que o juiz de primeiro grau, ao reconhecer o direito à compensação, na forma do artigo 26, § único, da Lei 11.457/07 e observado o prazo prescricional quinquenal, não excluiu as contribuições destinadas às entidades terceiras.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso da União e à remessa oficial e dou parcial provimento ao recurso da impetrante para reforma da sentença no tocante às contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre as férias proporcionais, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT/RAT) E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS PROPORCIONAIS, FÉRIAS GOZADAS, HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

I - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado e férias proporcionais não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - É devida a contribuição sobre as férias gozadas, horas extras, adicional noturno e adicional de insalubridade, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

IV - O mandado de segurança é via inadequada para o exercício do direito de restituição decorrente do pagamento indevido de tributo, posto não ser substitutivo de ação de cobrança.

V - Recurso da União e remessa oficial desprovidos. Recurso da impetrante parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso da União Federal e à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000957-34.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: RODOVIÁRIO MORADO DO SOLLTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RODOVIÁRIO MORADO DO SOLLTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000957-34.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: RODOVIÁRIO MORADO DO SOLLTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RODOVIÁRIO MORADO DO SOLLTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA, impetrado por RODOVIÁRIO MORADO DO SOLLTDA, em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA/SP, por meio do qual se objetiva a salvaguarda de alegado direito líquido e certo, consistente na exclusão do valor do PIS (Programa de Integração Social) e da COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social) da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB (Substitutiva), prevista na Lei nº 12.546/2011 nas apurações mensais, reconhecendo-se, ainda, o direito à restituição.

A r. sentença, **DENEGOU A ORDEM** e julgou extinto o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem custas em razão da isenção de goza a União.

Apelou a União, para **reformar** a r. sentença recorrida, de maneira a decretar a cessação dos efeitos da liminar anteriormente concedida em sede de agravo de instrumento.

Apelou o impetrante, pleiteando a reforma da sentença para que se aplique o que decidido no RE 574.706, no que toca ao ICMS, para o caso das contribuições previdenciárias em exame.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Manifestou-se o MPF pelo provimento do recurso de apelação da impetrante e desprovimento do recurso de apelação da União.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000957-34.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: RODOVIARIO MORADA DO SOLLTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RODOVIARIO MORADADO SOLLTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES: A União alega que o MM. Juízo a quo, ao proferir a r. sentença ora recorrida, deveria ter cassado a liminar concedida nos autos do agravo de instrumento nº 5007111-95.2018.403.0000 em favor da Apelada em sede de antecipação da tutela recursal.

Segue trecho da apelação:

"Em face desse indeferimento, a impetrante interpôs agravo de instrumento, sobrevivendo a concessão da antecipação da tutela recursal:

(...)

Por fim, sobreveio a r. sentença denegatória da segurança, porém mantendo a liminar proferida no agravo de instrumento. A União se insurge contra esse capítulo da sentença, consoante as seguintes razões:

"Com efeito, assim dispõe a Súmula nº 405 do Supremo Tribunal Federal: Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária. (...)

Conforme se depreende, denegada a segurança, prevalece o julgamento de mérito proferido em sede de sentença sobre eventual liminar, cuja eficácia cessa com o julgamento do processo.

Nesse sentido, o disposto no art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/2009, segundo o qual "Os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença".

Porém, referido entendimento não merece prevalecer. Embora haja sentença desfavorável aos interesses da impetrante, o MM. Juízo a quo, ao manter os efeitos da tutela recursal, concedeu uma tutela ao direito da Apelada com a finalidade de preservação do bem jurídico tutelado nos presentes autos.

Em outros termos, há uma verdadeira concessão de tutela de urgência, nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil.

Destaque-se que não há nada que impeça a concessão da referida medida. Ademais, o Código de Processo Civil, ao disciplinar a tutela de urgência, não restringiu o deferimento da referida medida.

Quanto ao mérito, a Suprema Corte, por meio de Repercussão Geral firmada no RE 574706, Sessão Plenária do dia 15/03/2017, estabeleceu a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Destaque-se que referido Recurso Extraordinário foi julgado em sede de Repercussão Geral, portanto as demais instâncias do Judiciário devem obediência a referido norte meritório, sem maiores incursões.

Na mesma seara, "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na [Lei 12.546/2011](#)" – Tema 994 – REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001, Relatora Ministra Regina Helena Costa.

Em tal contexto, reformulado entendimento anterior em contrário sentido, em sintonia ao quanto decidido pelo C. STJ, também há de se excluir da base de cálculo da CPRB as rubricas atinentes ao PIS e à COFINS, como a o vaticinar esta C. Segunda Turma :

“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA. JULGAMENTO REPETITIVO. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. APLICAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO JULGADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS, PIS E COFINS. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À COMPENSAÇÃO. RECURSO ACOLHIDO. EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. *À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.*
 2. *Omissão caracterizada, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, inciso I, do CPC. O E. Supremo Tribunal Federal, em 15/03/2017, por maioria, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”. A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação no julgamento do RE 574.706/PR.*
 3. *Conforme definiu o STF, o valor da referida exação, ainda que contabilmente escriturado, não deve ser inserido no conceito de faturamento ou receita bruta, já que apenas transita pela empresa arrecadadora, sendo, ao final, destinado aos cofres do ente tributante.*
 4. *Considerando que a contribuição substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011, da mesma forma que as contribuições ao PIS e à COFINS - na sistemática não cumulativa - previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, adotou o conceito amplo de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo, o fundamento determinante do precedente deve ser aplicado para as contribuições previdenciárias substitutivas, por imperativo lógico.*
 5. *Observada a identificação dos fatos relevantes e que os motivos jurídicos determinantes são aplicáveis ao caso concreto, impõe-se o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.*
 6. *As parcelas relativas ao ICMS, PIS e COFINS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei nº 12.546/2011, assegurado o direito à compensação, nos termos fixados. Precedentes desta E. Corte (AMS 00245703920154036100, Rel. Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO, Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 13/07/2017; AMS 00187573120154036100, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; AMS 00148548520154036100, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, 3ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2017).*
 7. *Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo. Remessa necessária e apelações improvidas.”*
- (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 366015 0001366-08.2016.4.03.6107, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018)*

Reconhecido o direito à compensação, Súmula 213, STJ, na via administrativa, após o trânsito em julgado, art. 170-A, do CTN, **com tributos da mesma espécie**, face à especialidade prevista no art. 26, Lei 11.457/2007, matéria pacífica perante o C. STJ, observando-se, ainda, o prazo quinquenal anterior à presente impetração :

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. COMPENSAÇÃO SOMENTE COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 74 DA LEI N. 9.430/1996. INCIDÊNCIA DO ART. 26 DA LEI N. 11.457/2007.

1. *A orientação jurisprudencial deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que o indébito referente a contribuições previdenciárias (patronal) somente pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributos da mesma espécie e destinação constitucional, não lhe aplicando o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/1996, conforme disciplina constante do art. 26 da Lei n. 11.457/2007. Precedentes: AgInt nos EDcl nos EDcl no REsp 1.516.254/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/4/2017; AgInt no REsp 1.423.353/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 4/11/2016; AgInt no REsp 1.522.001/CE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 21/10/2016.*

2. *Recurso especial provido.”*

(REsp 1536594/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 11/10/2017)

De sua face, unicamente deve recair atualização segundo a SELIC, Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento, ausente incidência de juros, uma vez que aquela figura simultaneamente agrega atualização e juros, como de sua essência.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem demais ditames legais invocados em polo vencido, art. 150, § 6º, CF, art. 14, LC 101/00, art. 111, CTN, art. 9º, inciso IV, LRF, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **pelo provimento à apelação fazendária e pelo provimento à apelação contribuinte**, na forma aqui estatuída.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

EMENTA

ACÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – MANUTENÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELAR RECURSAL CONCEDIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO – POSSIBILIDADE – EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS E DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA (CPRB) – APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 11.457/2007, PARA FINS DE COMPENSAÇÃO – CONCESSÃO DA SEGURANÇA – IMPROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E PROVIMENTO À APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE.

1 - A Suprema Corte, por meio de Repercussão Geral firmada no **RE 574706**, Sessão Plenária do dia 15/03/2017, estabeleceu a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

2 - Destaque-se que referido Recurso Extraordinário foi julgado em sede de Repercussão Geral, portanto as demais instâncias do Judiciário devem obediência a referido norte meritório, sem maiores incursões.

3 - Na mesma seara, "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na [Lei 12.546/2011](#)" – Tema 994 – **REsp 1.638.772**, **REsp 1.624.297** e **REsp 1.629.001**, Relatora Ministra Regina Helena Costa.

4 - Em tal contexto, reformulado entendimento anterior em contrário sentido, em sintonia ao quanto decidido pelo C. STJ, também há de se excluir da base de cálculo da CPRB as rubricas atinentes ao PIS e à COFINS, como a o vaticinar esta C. Segunda Turma. Precedente.

5 - Por identidade de motivos, o ISS também deve ser excluído da base de cálculo da CPRB. Precedente.

6 - Reconhecido o direito à compensação, Súmula 213, STJ, na via administrativa, após o trânsito em julgado, art. 170-A, do CTN, **contributos da mesma espécie**, face à especialidade prevista no art. 26, Lei 11.457/2007, matéria pacífica perante o C. STJ, observando-se, ainda, o prazo quinquenal anterior à presente impetração. Precedente.

7 - De sua face, unicamente deve recair atualização segundo a SELIC, Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento, ausente incidência de juros, uma vez que aquela figura simultaneamente agrega atualização e juros, como de sua essência.

8 - Sem guardida "suspensividade" fazendária, nem "antecipação" pelo particular, afinal aqui prestada tutela jurisdicional recursal em Segundo Grau, assim tudo o mais submetido às regras recursais de imediatidade/suspensividade já positivadas ao sistema, logo negados ambos os pleitos.

9 - Improvimento à apelação fazendária e provimento à apelação do contribuinte, restando autorizada a compensação, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação fazendária e dar provimento à apelação contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007465-90.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
JUÍZO RECORRENTE: ERIKA SIMOES MARTINEZ
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: TULA DOS REIS LAURINDO - SP385086-A
RECORRIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007465-90.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
JUÍZO RECORRENTE: ERIKA SIMOES MARTINEZ
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: TULA DOS REIS LAURINDO - SP385086-A
PARTE RÉ: GERENTE GERAL DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL
RECORRIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE RÉ: FERNANDA MAGNUS SALVAGNI - SP277746-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial de sentença (Id 1411191) que concedeu a segurança para determinar a liberação do saldo do FGTS da parte impetrante, tendo em vista a mudança de regime jurídico de celetista para estatutário.

Id 1657350, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5007465-90.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
JUÍZO RECORRENTE: ERIKA SIMOES MARTINEZ
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: TULA DOS REIS LAURINDO - SP385086-A
PARTE RÉ: GERENTE GERAL DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL
RECORRIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE RÉ: FERNANDA MAGNUS SALVAGNI - SP277746-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos é de sentença concessiva da ordem para liberação dos valores de conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de concessão da ordem, tendo em vista a alteração de regime jurídico pela Lei Municipal nº 16.122, de 15.01.2015 que alterou a situação dos empregados públicos do Hospital Municipal de São Paulo, autarquia municipal, que passaram a ocupar cargos públicos com a consequência de alteração do regime celetista para o estatutário e extinção do contrato de trabalho por ato unilateral do empregador (Id 1411179).

O artigo 20 da Lei nº 8036/90 trata dos casos em que se permite o levantamento dos valores do FGTS, entre eles a hipótese de extinção do contrato de trabalho nas condições descritas:

"Artigo 20:

(...)

I – despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;

(...)"

Da sentença proferida cabe o destaque neste trecho:

"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT (Consolidação das Leis do Trabalho) para o estatutário, em decorrência da lei, como no presente caso, assiste ao servidor o direito de movimentar a conta vinculada ao FGTS, sem que isso implique ofensa ao artigo 20 da Lei n. 8.036/90, que dispõe sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Isso porque a mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, "mutatis mutandis", equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I, do artigo 20, da Lei n. 8.036/90" (Id 1411191).

Não avulta desacerto na solução dada à demanda, conforme orientação da jurisprudência concluindo pela possibilidade de movimentação da conta do FGTS na hipótese de modificação de regime jurídico de servidor que passa do celetista para o estatutário.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido".

(STJ, REsp 201001508741, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T.j. 14.12.2010, DJE 08.02.2011);

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990. 2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS". 3. Recurso Especial provido".

(STJ, REsp 201001375442, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª T.j. 28.09.2010, DJE 02.02.2011);

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 20060266379-4, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª T.j. 20.03.2007, DJ 18.04.2007).

No mesmo sentido precedentes desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

1-A orientação desta Turma e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração do regime jurídico celetista para estatutário.

2- Remessa oficial desprovida.

(TRF3, REEX 00166663120164036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T., j. 30/05/2017, e-DJF3 08/06/2017);

"FGTS. LEVANTAMENTO. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO. POSSIBILIDADE. 1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). 2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3, AI 00251414520134030000, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, 1ª T, j. 25.02.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2014);

"FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA EM RAZÃO DA CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. 1. O saldo da conta vinculada ao FGTS constitui patrimônio do trabalhador e pode ser levantado quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90, entre elas a despedida sem justa causa, inclusive a indireta. 2. O empregado público que, por força de lei, passa a titularizar cargo público, teve o seu vínculo inicial, regido pela CLT, rompido sem justa causa e substituído pelo de natureza estatutária. 3. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação improvidas".

(TRF3, AMS 00278231620074036100, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, 1ª T, j. 07.07.2009, e-DJF3 29.07.2009).

Configura-se, destarte, o direito de movimentação da conta do FGTS, de conseguinte mantendo-se a sentença proferida.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.

II - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020231-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO
AGRAVADO: CLAUDIO LIMA DE MEDEIROS
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANA JESUS MARQUES - SP333360-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020231-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO
AGRAVADO: CLAUDIO LIMA DE MEDEIROS
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANA JESUS MARQUES - SP333360-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIFESP contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar, consistente na efetivação do cumprimento do Plano de Demissão Voluntária a que o impetrante aderiu, segundo disposto na Medida Provisória nº 792/2017 e na Portaria nº 291/2017 do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão-MPOG.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) o impetrante estava em gozo de licença para tratar de sua saúde, e a Portaria nº 291/2017 do MPOG, proibia a adesão ao Plano de demissão voluntária para servidores que estivessem em gozo dessa licença; (ii) a UNIFESP apenas agiu de acordo com o princípio da legalidade estrita; (iii) o artigo 39, §3º, da Constituição Federal de 1988 determina que o disposto no artigo 7º está condicionado à edição de lei específica; (iv) não estão demonstrados os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento (ID 89306656). Dessa decisão, foi interposto agravo interno (ID 89934976).

Com as contrarrazões (ID 90261464; 94391530).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020231-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO

AGRAVADO: CLAUDIO LIMA DE MEDEIROS

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANA JESUS MARQUES - SP333360-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Subsistem os fundamentos que justificaram a decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo a este agravo, razão por que cabe reforçá-los.

Em primeiro lugar, cabe esclarecer que a Portaria nº 291/2017 do MPOG delimitou como limite máximo para a adesão ao PDV a data de 31/12/2017, nos termos de seu artigo 2º:

“Art. 2º O PDV referente ao exercício 2017 será aberto na data de publicação desta Portaria e encerrado em 31 de dezembro de 2017”.

Ademais, o aludido ato estabelece, em seu artigo 4º, VII, que a adesão ao PDV não será admitida ao servidor público licenciado para tratamento de saúde apenas para as doenças elencadas no artigo 186, §1º, da Lei nº 8.112/90.

Nesse sentido, o impetrante de fato estava em gozo de licença para tratamento de saúde, mas a enfermidade de que padecia não se subsumia ao aludido artigo 186, §1º. Além disso, ele aderiu ao PDV em 17/10/2017, dentro do prazo, pois.

Em segundo lugar, a Medida Provisória nº 792/2017 não foi convertida em lei, por decorso do prazo de 120 dias, razão por que não se publicou o ato de exoneração do agravado. Ademais, o Congresso Nacional tem, nos termos do §11 do artigo 62 da Constituição Federal de 1988, prazo de 60 dias, após a perda da eficácia da medida provisória, para a edição de decreto legislativo, a fim de disciplinar as situações jurídicas estabelecidas:

“§ 11. Não editado o decreto legislativo a que se refere o § 3º até sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia de medida provisória, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas”.

Ocorre que o Congresso Nacional não editou o aludido decreto legislativo, conforme o Ofício nº 149/2018, que dispõe, *in verbis*:

“Em 09-03-2018 esgotou-se o prazo previsto no § 11 do art. 62 da Constituição Federal e no § 2º do art. 11 da Res. nº 1/2002-CN, sem edição de decreto legislativo que discipline as relações jurídicas decorrentes da presente Medida Provisória, cuja vigência encerrou-se em 28-11-2017, por perda de eficácia sem apreciação pelas Casas do Congresso Nacional (§§ 7º e 11 do art. 62 da Constituição Federal).

É extinta a Comissão Mista destinada a apreciar a matéria (§ 3º do art. 11 da Resolução nº 1, de 2002-CN).

Será feita comunicação à Câmara dos Deputados.

À Secretaria de Expediente e, posteriormente, ao Arquivo.

(Comunicação publicada no Diário do Congresso Nacional - DCN - de 15-03-2018)”.

Assim, à luz do aludido §11, serão mantidas as relações jurídicas instituídas pela medida provisória caduca, no que se inclui, evidentemente, a situação jurídica do agravado.

Por conseguinte, na medida em que ele satisfaz todos os requisitos da Medida Provisória nº 792/2017, enquanto ela vigeu, e foram conservadas as relações jurídicas estabelecidas sob sua égide, foi correta a decisão que determinou o cumprimento do PDV.

Ante o exposto, voto por **julgar prejudicado** o agravo interno (ID 89934976) e por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PDV. MP Nº 792/2017. PORTARIA Nº 291/2017/MPOG. DECURSO DE PRAZO. ART. 62, §11, CF/88. DECRETO LEGISLATIVO NÃO EDITADO. Art. 2º da Portaria nº 291/2017 do MPOG delimitou como limite máximo para a adesão ao PDV a data de 31/12/2017. Agravado aderiu oportunamente. A MP nº 792/2017 não foi convertida em lei, razão por que não se publicou o ato de exoneração do agravado. Conforme o Ofício nº 149/2018 do Congresso Nacional, não foi editado decreto legislativo, de sorte que as relações jurídicas instituídas sob a égide da MP nº 792/2017 devam ser conservadas, à luz do art. 62, §11, da CF/88. Agravado faz jus ao cumprimento do PDV. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo interno e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000571-86.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

JUIZO RECORRENTE: R. R. MATOS - SERVICOS EIRELI - ME

Advogados do(a) JUIZO RECORRENTE: ANSELMO FERNANDES PRANDONI - SP332949-A, JORGE LUIZ FERREIRA DA SILVA - SP334583-A, YURI LESSA FERREIRA DA SILVA - SP345641-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000571-86.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

JUIZO RECORRENTE: R. R. MATOS - SERVICOS EIRELI - ME

Advogados do(a) JUIZO RECORRENTE: ANSELMO FERNANDES PRANDONI - SP332949-A, JORGE LUIZ FERREIRA DA SILVA - SP334583-A, YURI LESSA FERREIRA DA SILVA - SP345641-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Santos/SP acoimado de violação a direito líquido e certo do impetrante.

A sentença concedeu parcialmente a ordem (Id 1387918).

Sem recurso voluntário subiram os autos por força da remessa oficial, o Ministério Público Federal manifestando-se pela ausência de interesse no feito (Id 1456553).

É o relatório.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000571-86.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

JUIZO RECORRENTE: R. R. MATOS - SERVICOS EIRELI - ME

Advogados do(a) JUIZO RECORRENTE: ANSELMO FERNANDES PRANDONI - SP332949-A, JORGE LUIZ FERREIRA DA SILVA - SP334583-A, YURI LESSA FERREIRA DA SILVA - SP345641-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Debate-se nos autos sobre a legalidade de conduta da autoridade impetrada retardando a análise de pedidos de restituição no prazo legal.

A sentença proferida concluiu pela ilegalidade do ato, entendendo seu prolator que “Na hipótese em apreço, conforme antes abordado, há prazo máximo expressamente previsto na Lei nº 11.457/2003 (art. 24), imputando aos órgãos administrativos que atuam no âmbito do processo administrativo fiscal o dever de proferir decisão no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, lapso temporal já ultrapassado em relação aos requerimentos apresentados em outubro e dezembro de 2015. Há que se concluir que a contínua omissão administrativa no caso concreto constitui comportamento ilícito e passível de controle na via judicial” (Id 1387918).

Ponho-me de acordo com a sentença proferida.

Com efeito, a Lei nº 11.457/07, dispondo sobre a Administração Tributária Federal e a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabeleceu no art. 24 que: "É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".

A matéria referente ao prazo para análise a ser observado no processo administrativo tributário, após reiteradas decisões no mesmo sentido, foi submetida ao rito especial do artigo 543-C, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672/2008 (Lei dos Recursos Repetitivos), consolidando as Turmas que compõem a 1ª Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.138.206/RS, a orientação de obrigatoriedade da prolação de decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei nº 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto em seu art. 24.

Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis:

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

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:

"Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento subjudice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 09/08/2010, DJE 01/09/2010).

No caso dos autos, pretende a impetrante a análise dos "PER/DCOMP's" pedidos eletrônicos de restituição de retenções formulados nas datas de 28/10/2015, 14/12/2015 e 15/12/2015 (documentos juntados Id 1387887 a Id 1387893) sendo o presente mandado de segurança, decorrente da ausência de manifestação acerca dos pedidos deduzidos, impetrado em 04/04/2017.

Com essas observações, constata-se que o prazo de 360 dias previsto na Lei nº 11.457/07 já havia decorrido quando da impetração do *mandamus*.

Deve a autoridade administrativa, de posse da documentação necessária, emitir decisão acerca dos pedidos formulados em tempo razoável, atendendo, assim, aos princípios legais e constitucionais (art. 5º, LXXVIII).

Assim dispõe a lei e a autoridade impetrada não respeitou o prazo, sem apresentar qualquer justificativa aceitável para a demora na apreciação do requerimento formulado, destarte constatando-se o descumprimento do prazo legal.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.

- Obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias previsto na Lei nº 11.457/07. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo.
- Hipótese dos autos em que não foi observado o prazo legal.
- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001186-61.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001186-61.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com vistas à suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança, formulando ainda a impetrante pedido de restituição dos valores que alega terem sido indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença julgou improcedente o pedido, denegando a segurança (Id 1799313).

Recorre a impetrante (Id 1799315) sustentando, em síntese, a inexigibilidade da exação, também requerendo seja deferida a restituição de valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Id 2084792, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001186-61.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao início, reconheço a ilegitimidade passiva *ad causam* da Caixa Econômica Federal, tendo em vista pertencer à União a atribuição para o cumprimento de decisão que afete a cobrança de débitos para com o FGTS, a teor dos artigos 1º e 2º da Lei 8.844/94, com redação dada pela Lei 9.467/97, que dispõem sobre a competência do Ministério do Trabalho para fiscalização e a apuração das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem assim a aplicação das multas e demais encargos devidos e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição do débito para com o FGTS, de modo a não deter a CEF atribuições para o cumprimento de eventual decisão de procedência, anotando-se ainda a condição da empresa pública somente como agente operadora do FGTS, que como tal não detém interesse processual na demanda.

A questão, ademais, já foi objeto de apreciação no E. STJ, convido transcrever excerto extraído dos autos do REsp 831.491-SC, rel. Ministra Denise Arruda, publ. 07.11.2006, "verbis":

"Com efeito, em se tratando de ação na qual se visa ao reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previstas na Lei Complementar 110/2001, a Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo, porquanto atua tão-somente como agente operadora das contas em que serão depositadas as referidas contribuições."

Ainda no mesmo sentido:

"TRIBUNÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. ABSTENÇÃO DE COBRANÇA DE DÉBITO FUNDIÁRIO AINDA NÃO INSCRITO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA. 1. Esta Corte de Justiça possui entendimento no sentido de que a Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo das ações que visam ao reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previstas na Lei Complementar n. 110/2001. 2. "Não há razoabilidade em dizer que a União só é parte legítima nos casos que envolvam cobrança de débito fundiário devidamente inscrito. Se a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional tem competência para a inscrição e a correspondente cobrança dos débitos do FGTS, também será competente para a defesa da sua exigibilidade, nos casos em que o contribuinte a questionar, ainda que se trate de débito não inscrito" (REsp 948.535/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJe 5/3/2008). 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 201401157495, Rel. Min. OG FERNANDES, 2ª T, j. 16.04.2015, DJE 04/05/2015);

"ADMINISTRATIVO. FGTS. LC 110/01. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

1. A Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo de demanda visando à inexigibilidade das contribuições sociais previstas nos artigos 1º e 2º da LC 110/01. Precedentes: REsp 670608/PB, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 03.08.2006; AGA 806837/RS, 1ª T., Min. Denise Arruda, DJ 31.05.2007; REsp 901737/SP, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ 22.03.2007; REsp 674.871/PR, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 01.07.2005; REsp 593.814/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19.09.2005.

2. Recurso especial a que se nega provimento".

(REsp nº 1044783/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 05/06/2008, DJE 16/06/2008).

Destarte, no uso dos poderes de ofício é de ser reconhecida a ilegitimidade passiva da CEF para figurar na presente demanda, permanecendo somente a União no polo passivo da lide.

Feita estas considerações, passo a análise do mérito.

Versa a impetração formulada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUNÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPOSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS-ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição)1. Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da mencionada Lei Complementar, e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regramatriz, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador, ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica.

Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador; como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.

Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2007. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar; no que se refere à expressão "produzindo efeitos".

É como voto".

Observe, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.

V - Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T, j. 23/02/2016, p. 03/03/2016).

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, conchuo que não há validamente se cogitar de inexigibilidade da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.

I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2ª T, j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissão o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T, DJe 24/03/2015).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. 4. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexistência apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou perda superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observo que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexistência da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREEX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T, j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"TRIBUNÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPESIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despesida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global - esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidente da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontológica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legiferação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal siglismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal."

(TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T, j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 24.02.2016);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. AGRAVO DO § 1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556-2 e nº 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos."

(TRF3, AC 0006660332014436100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T, j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 31.03.2016);

"TRIBUNÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 4. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 5. Apelação improvida."

(AMS 001103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T, j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015).

Destarte, não merece reforma a sentença de primeiro grau, ficando prejudicada a pretensão da impetrante atinente à restituição de valores.

Por estes fundamentos, de ofício excludo a CEF do polo passivo e nego provimento ao recurso, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da demanda em casos em que se discute a cobrança das contribuições ao FGTS. Precedentes.

II - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

III - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

IV - De ofício excluída a CEF da lide. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, de ofício, excluir a CEF do polo passivo e negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005386-41.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA: IRACI PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JONATHAN NASCIMENTO OLIVEIRA - SP368479-A
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE RÉ: CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO - SP210750-A
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005386-41.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA: IRACI PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JONATHAN NASCIMENTO OLIVEIRA - SP368479-A
PARTE RÉ: SUPERINTENDENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA CIDADE DE SÃO PAULO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE RÉ: CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO - SP210750-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial de sentença (Id 2005167) que concedeu a segurança para determinar a liberação do saldo do FGTS da parte impetrante, tendo em vista a mudança de regime jurídico de celetista para estatutário.

O parecer ministerial é pela manutenção da sentença (Id 3282578).

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005386-41.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA: IRACI PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JONATHAN NASCIMENTO OLIVEIRA - SP368479-A
PARTE RÉ: SUPERINTENDENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA CIDADE DE SÃO PAULO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE RÉ: CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO - SP210750-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos é de sentença concessiva da ordem para liberação dos valores de conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de concessão da ordem, tendo em vista a alteração de regime jurídico pela Lei Municipal nº 16.122, de 15.01.2015 que alterou a situação dos empregados públicos do Hospital do Servidor Público Municipal, autarquia municipal, que passaram a ocupar cargos públicos com a consequência de alteração do regime celetista para o estatutário e extinção do contrato de trabalho por ato unilateral do empregador (Id 2005152).

O artigo 20 da Lei nº 8036/90 trata dos casos em que se permite o levantamento dos valores do FGTS, entre eles a hipótese de extinção do contrato de trabalho nas condições descritas:

"Artigo 20:

(...)

I – despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;

(...)"

Da sentença proferida cabe o destaque neste trecho:

"No caso, a alteração do regime jurídico deu-se em razão da Lei Municipal n. 16.122/15, não tendo a impetrante contribuído para a rescisão do contrato de trabalho celetista. Nesse diapasão, a situação amolda-se analogicamente ao enunciado do artigo 20, inciso I, da Lei n. 8.036/90, que trata da "despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior" (Id 2005167).

Não avulta desacerto na solução dada à demanda, conforme orientação da jurisprudência concluindo pela possibilidade de movimentação da conta do FGTS na hipótese de modificação de regime jurídico de servidor que passa do celetista para o estatutário.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido".

(STJ, REsp 201001508741, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, j. 14.12.2010, DJE 08.02.2011);

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990. 2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS". 3. Recurso Especial provido".

(STJ, REsp 201001375442, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª T, j. 28.09.2010, DJE 02.02.2011);

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 20060266379-4, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª T, j. 20.03.2007, DJ 18.04.2007).

No mesmo sentido precedentes desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

1-A orientação desta Turma e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração do regime jurídico celetista para estatutário.

2- Remessa oficial desprovida.

(TRF3, REEX 00166663120164036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T, j. 30/05/2017, e-DJF3 08/06/2017);

"FGTS. LEVANTAMENTO. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO. POSSIBILIDADE. 1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). 2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3, AI 00251414520134030000, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, 1ª T, j. 25.02.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2014);

"FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA EM RAZÃO DA CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. 1. O saldo da conta vinculada ao FGTS constitui patrimônio do trabalhador e pode ser levantado quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei n° 8.036/90, entre elas a despedida sem justa causa, inclusive a indireta. 2. O empregado público que, por força de lei, passa a titularizar cargo público, teve o seu vínculo inicial, regido pela CLT, rompido sem justa causa e substituído pelo de natureza estatutária. 3. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação improvidas".

(TRF3, AMS 00278231620074036100, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, 1ª T, j. 07.07.2009, e-DJF3 29.07.2009).

Configura-se, destarte, o direito de movimentação da conta do FGTS, de conseguinte mantendo-se a sentença proferida.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.

II - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006656-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SEGURPRO VIGILANCIA PATRIMONIAL S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006656-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SEGURPRO VIGILANCIA PATRIMONIAL S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo interno (66064196) contra decisão (61774610) que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta, em síntese, os mesmos argumentos tecidos na peça inaugural.

A agravante requer, em síntese, a reconsideração da decisão agravada ou o julgamento pelo órgão colegiado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006656-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SEGURPRO VIGILANCIA PATRIMONIAL S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

“Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1o Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2o O agravo será dirigido ao relator; que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3o É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4o Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5o A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4o, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final.”

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

“2. Impugnação específica – parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada – parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente.” (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, o agravante limitou-se a repetir os fundamentos da decisão agravada.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, § 1º E 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (ART. 489 DO CPC DE 2015). MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, § 3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, § 1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. No caso dos autos, o agravante limitou-se a repetir os fundamentos da decisão agravada.

3. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023435-96.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: RACIONAL ENGENHARIA LTDA
Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023435-96.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: RACIONAL ENGENHARIA LTDA
Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por RACIONAL ENGENHARIA LTDA, em face do SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO – SRTE DO ESTADO DE SÃO PAULO, objetivando a declaração de seu direito e de suas filiais de não se submeter à exigência da contribuição instituída no artigo 1º da Lei Complementar n.º 110/01. Requer ainda que seja declarado seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, atualizados pela SELIC, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil.

A sentença denegou a segurança e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei n.º 12.016/2009). Custas ex vi legis.

O impetrante interps recurso de apelação pleiteando o sobrestamento do feito até julgamento definitivo do RE 878.313-RG, representativo da controvérsia sendo julgado sob o rito da repercussão geral pelo STF. Quanto ao mérito, alega a inconstitucionalidade da Contribuição Social instituída pelo art. 1º da LC 110/2001, com pedido de conhecimento e provimento do recurso a fim de reformar a sentença, para que a segurança seja concedida, nos termos do pedido inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, regularmente intimado, deixou de apresentar parecer.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023435-96.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: RACIONAL ENGENHARIA LTDA
Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães: No que refere ao pedido de suspensão/sobrestamento do processo até o julgamento definitivo do RE 878.313-RG – Tema 846, não há que prosperar o referido pedido, haja vista que não houve determinação pelo C. STF a fim para o referido feito.

Quanto ao mérito, cumpre, inicialmente, transcrever o art. 1º da LC 110/2001:

"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."

Observa-se que a previsão legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la. Exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

DA ALEGADA PERDA SUPERVENIENTE DA FINALIDADE ESPECÍFICA, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ART. 1.º DA LC 110/2001

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3.º § 1.º da referida Lei, in verbis:

Art. 3o. As contribuições sociais de que tratam os arts. 1o e 2o aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1o As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há que se falar em desvio do produto, portanto.

A contribuição, ora combatida, tem reconhecida natureza jurídica de tributo, sendo subespécie de contribuição social "geral" conforme os ditames do art. 149 da CF/88, sendo um importante instrumento para coibir demissões "sem justa causa", reduzindo, assim, a rotatividade dos empregos no mercado de trabalho.

Quanto à alegada inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, iii, alínea "a", da Constituição Federal, cumpre transcrever o referido dispositivo constitucional:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, iii, e 150, I e iii, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Portanto, a alteração promovida pela EC - 33/2001, que incluiu disposições no art. 149 da CF, não ocasionou a inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 1º, da LC 110/2001. A referida alteração já era vigente à época do julgamento da ADI 2556/DF e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Ressalte-se, ainda, que a interpretação da referida previsão deve ser realizada de forma sistêmica. O art. 149, §2º, III, da CF é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá". As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido e não podem ser interpretadas para negar os próprios valores.

Nesse sentido, oportuno citar excerto do julgado da lavra do Nobre Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, Relator do Recurso de Apelação n.º 0023539-18.2014.403.6100/SP, que explicita exatamente a matéria em questão:

[...]

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo gauerredado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual ocasião legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela impetrante:

"A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo induzir a redução da rotatividade no mercado de trabalho".

Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidente da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 9º, §2º, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho. Como a impetrante é afeita a uma análise meramente histórica, vide a exposição de motivos da emenda indigitada:

Na exposição de motivos, que justifica a proposta, o Ministro da Fazenda enfatiza que "com a proximidade da total liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural, tornam-se necessárias as alterações propostas, como única forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual. Assim, adotada a presente proposta, poder-se-á construir e implementar, sem nenhum obstáculo de natureza constitucional, uma forma de tributação dos referidos produtos que garantam a plena neutralidade tributária".

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da impetrante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legislação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMANDO. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.
2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.
3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.
4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.
5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.
6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.
7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.
8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 857184 AgR/PR; RE 887925/RS; RE 861518/RS.

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

[...]

O julgado acima monocraticamente nos moldes do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC, foi submetido à turma julgadora, que por unanimidade manteve o julgado, in verbis:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHIMENTO DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STF, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, coma redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexistente revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, § 1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, momento por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

8 - O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

10 - O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de esaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia.

11 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal. (TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 2097620, Processo: 00235391820144036100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, Data da decisão: 10/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2015)

Registro por fim que a questão é objeto de discussão pelo E. STF nas ADI's 5050, 5051 e 5053.

A propósito, confira-se:

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.050 DISTRITO FEDERAL

RELATOR: MIN. ROBERTO BARROSO

REQTE(S): CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO - CONSIF E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S): RICARDO MAGALDI MESSETTI

ADV.(A/S): DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

INTDO.(A/S): PRESIDENTE DA REPÚBLICA

ADV.(A/S): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S): CONGRESSO NACIONAL

ADV.(A/S): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

DECISÃO:

Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA O ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001, CUJA VALIDADE FOI RECONHECIDA NA ADI 2556. ALEGAÇÃO DE NOVAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE TERIAM OCASIONADO INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

Possibilidade teórica de que o Supremo Tribunal Federal admita reexaminar a validade de ato normativo declarado constitucional em sede de controle abstrato, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na percepção jurídica dominante.

2. Indeferimento do pedido liminar, tendo em vista o longo período de vigência da lei questionada e a necessidade de que as autoridades requeridas sejam ouvidas quanto às premissas fáticas em que se baseia a impugnação.

3. Aplicação do rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99.

ADI 5050 MC / DF

1. Trata-se de Ação Declaratória de Inconstitucionalidade ajuizada pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro, na qual se postula a concessão de medida liminar para suspender a eficácia do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001.

2. O dispositivo impugnado institui Contribuição Social a ser paga nos casos de demissão sem justa causa, devida pelo empregador. A contribuição é calculada com base em uma alíquota de 10%, incidente sobre a totalidade dos depósitos referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ("FGTS") efetuados durante a vigência do contrato de trabalho, acrescida dos rendimentos correspondentes.

3. A referida contribuição foi criada para compensar o pagamento, imposto por decisões desta Corte, dos resíduos de atualização monetária referentes aos expurgos inflacionários relativos aos planos econômicos Verão e Collor I.

4. A constitucionalidade do tributo foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 2556, julgada sob a relatoria do Ministro Joaquim Barbosa. Sem prejuízo disso, o requerente sustenta que a eficácia vinculante dessa decisão não impediria o próprio Tribunal de rediscutir a matéria, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na compreensão jurídica dominante. O ponto teria sido objeto de menção na própria ADI 2556, tendo a Corte optado por não analisar, naquela oportunidade, a alegada perda de objeto da contribuição pelo cumprimento da finalidade que havia justificado a sua instituição.

5. Considero possível, de fato, que o próprio Supremo Tribunal Federal volte a analisar a constitucionalidade de lei declarada constitucional em determinado momento, não sendo razoável que o ato seja blindado, de forma permanente e incondicionada, contra eventuais novas impugnações. Como é natural, porém, a superação do entendimento inicial da Corte estará sujeita a um ônus argumentativo consideravelmente mais elevado, sobretudo quando não seja possível indicar a ocorrência de mudanças significativas na realidade.

6. Em linha de princípio, entendo plausível a alegação de que alterações no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001. Não verifico,

porém, a existência de elementos suficientes para a concessão da medida liminar postulada. Não apenas pelo longo período de vigência da lei, como também pela necessidade de se ouvirem as autoridades requeridas quanto às questões econômicas suscitadas pelo autor. Tendo em vista a relevância econômica e social da questão controvertida, aplico à presente ação direta o rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99. Assim, determino as seguintes providências:

- (1) solicitem-se informações à Presidenta da República e ao Presidente do Congresso Nacional, no prazo de dez dias;
- (2) em seguida, encaminhem-se os autos ao Advogado-Geral da União para manifestação, no prazo de cinco dias;
- (3) sucessivamente, colha-se o parecer do Procurador-Geral da República, no prazo de cinco dias.

Publique-se.
Brasília, 11 de outubro de 2013.
Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO
Relator

Assim sendo, com base nos fundamentos supra que afastam as alegações de perda superveniente da finalidade específica, desvio ou inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 1.º da LC 110/2001 e enquanto se aguarda o desfecho da questão pela Corte Suprema, mostra-se exigível a contribuição em discussão e correta a decisão do magistrado de primeiro grau ao julgar improcedente o pedido.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE.

I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.

III - Apelação desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008438-30.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAURICI ROBERTO CARNEIRO - ME

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA - SP197933-A, THOMAS DE FIGUEIREDO FERREIRA - SP197980-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008438-30.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAURICI ROBERTO CARNEIRO - ME

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA - SP197933-A, THOMAS DE FIGUEIREDO FERREIRA - SP197980-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória objetivando excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias, abono pecuniário de férias e férias proporcionais, deduzindo ainda a parte autora pedido de restituição dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida Id 57127632 julgou procedente o pedido para declarar a inexistência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas aos empregados a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias, abono pecuniário de férias e férias proporcionais, deferindo o pedido de restituição de valores indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, observando-se o prazo prescricional quinquenal, atualização monetária pela taxa SELIC e condenando a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em "no percentual mínimo previsto no inciso I, do §3º, respeitada a proporção dos incisos II a V, conforme previsto no §5º, todos do art. 85 do Código de Processo Civil".

Recorre a União (Id 57127636), sustentando, em síntese, a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, abono pecuniário de férias e férias proporcionais. Afirma que eventual compensação somente poderá se dar com contribuições previdenciárias da mesma espécie, após o trânsito em julgado e incidência do prazo prescricional quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008438-30.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAURICI ROBERTO CARNEIRO - ME
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA - SP197933-A, THOMAS DE FIGUEIREDO FERREIRA - SP197980-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, entendendo que a hipótese não é de condenação ou proveito econômico de valor certo e líquido, anoto que incide, no caso, o disposto no artigo 496, I, do NCPC, sujeitando-se a sentença ao reexame necessário, ora tido como interposto.

Isto estabelecido, passo ao exame da questão da exigibilidade da exação.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza indenizatória, de modo que sobre essa verba não incide contribuição previdenciária. Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE AS INCIDÊNCIAS OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade; ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas. III - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."

(STJ, AIRES 201500721744, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 17/05/2016, DJE DATA:27/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicenda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO SOBRE NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n.º 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INDEPENDENTE DA NATUREZA DA VERBA DISCUTIDA. VERBA NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ROL DO ART. 28, §9º DA LEI N. 8.212/91. IMPORTÂNCIA DEVIDA AO FUNDO. OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STJ, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC/1973. 2 - O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna. 3 - Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. 4 - O enunciado sumular nº 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula nº 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo. Precedentes. 5 - Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinquena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 6 - Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. 7 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais".

(TRF3, APELREEX 00101575520144036100, Rel. Desembargador Federal HÉLIONO GUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO-CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido caráter indenizatório. 2. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição. 3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA).

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do E. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRÉSP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ, AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996, os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajustamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajustamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 20066100234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO - PRIMEIRA TURMA).

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas indenizatória.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 3. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. 5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 6. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 8. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo interno deve ser improvido.

(TRF3, AMS 00040031220144036103, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADESIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE 1/3 SOBRE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 15 PRIMEIROS DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-BABÁ, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-TRANSPORTE, FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS, CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS E ADICIONAIS. REFLEXOS GRATIFICAÇÃO NATALINA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. 1. O caráter indenizatório do adicional constitucional de 1/3 sobre férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, auxílio-creche, auxílio-educação, auxílio-transporte, férias indenizadas ou não gozadas, observados os limites da lei, afasta a incidência de contribuição previdenciária. 3. As horas extraordinárias e adicional, bem como reflexos na gratificação natalina têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária. 3. Compensação, desde que respeitado o art. 170-A do CTN, com valores corrigidos pela Taxa SELIC e ainda limitada aos débitos decorrentes de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo não provido.

(TRF3, APELREEX 001229619201104036100, Rel. Desembargador Federal MAURICIO KATO, 5ª T., j. 07/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2016).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTESEVERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDecl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDecl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não inferir o entendimento de inexistência da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC N° 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE n° 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário n° 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n° 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário n° 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário n° 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE n° 565.160/SC e o Recurso Especial n° 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE n° 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

Observo, no tocante às verbas **abono pecuniário de férias e férias proporcionais**, não incidir a contribuição previdenciária, reconhecendo a jurisprudência o caráter indenizatório:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE-TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA E FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.

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

2. No julgamento de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/73), a Primeira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp 1.230.957/RS).

3. As Turmas que compõe a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o auxílio-transporte ou o vale-transporte, ainda que pago em pecúnia. Precedentes.

4. Apesar do nome, o salário-família é benefício previdenciário (arts. 65 e ss. da Lei n. 8.213/1991), não possuindo natureza salarial (REsp 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015), de modo que não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária (salário-de-contribuição). 5. Por expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/1991), não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas (AgInt no REsp 1581855/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 10/05/2017).

6. Recurso especial desprovido.

(REsp 1598509/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 17/08/2017);

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO DE ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS DURANTE A VIGÊNCIA DO CONTRATO DE TRABALHO. SÚMULAS 125 E 136/STJ. REPETIÇÃO DOS VALORES MEDIANTE RESTITUIÇÃO, VIA PRECATÓRIO.

POSSIBILIDADE.

1. O abono pecuniário resultante da conversão de 1/3 do período de férias (CLT, art. 143) tem natureza semelhante ao pagamento decorrente da conversão de licença-prêmio não gozada (Súm. 136/STJ) e da conversão em dinheiro das férias não gozadas (Súm. 125/STJ). Desse modo, em observância à orientação jurisprudencial sedimentada nesta Corte, é de se considerar tal pagamento isento de imposto de renda, com ressalva do ponto de vista pessoal do relator.

2. Facultada a repetição dos valores mediante restituição, via precatório. Orientação sedimentada em ambas as turmas da 1ª seção.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 785.474/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 275);

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INDENIZAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS E LICENÇA PRÊMIO - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO.

1. As verbas rescisórias recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias em pecúnia, licença prêmio não gozada, não representam acréscimos patrimoniais, por serem de natureza indenizatória, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1181310/MA, Rel. Min. Eliana Calmon, 17/08/2010, DJe 26/08/2010);

"As verbas recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias em pecúnia não ensejam acréscimo patrimonial ante seu caráter indenizatório e, assim, não são passíveis de incidência de contribuição previdenciária."

(EDcl no AgRg no REsp nº 670894/PE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJ 05/05/98);

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, 15 DIAS ANTERIORES AO RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO IN NATURA, AUXÍLIO TRANSPORTE E ABONO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO PRÉVIA DE TODOS OS VALORES COMPENSÁVEIS. DESNECESSIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1 - Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2 - Correta a não incidência de contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, auxílio-educação, 15 dias anteriores ao recebimento do benefício de auxílio-doença e auxílio-acidente, auxílio-alimentação in natura, auxílio transporte e abono de férias. Precedentes do STJ.

3 - Tratando-se de mera declaração do direito à compensação a ser obtida por meio de Mandado de Segurança, basta a comprovação da condição de credora tributária, atendendo as exigências da Lei-12.016/2009 e em sintonia com a Súmula 213/STJ e o Recurso Repetitivo REsp 1.111.164/BA.

4 - A exigência de prova pré-constituída específica e integral de todos os recolhimentos é restrita às hipóteses em que, para além do pedido de declaração do direito a compensação, o contribuinte pleiteia a definição judicial dos seus elementos ou outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação, a exemplo das hipóteses em que se busca a expedição de certidão negativa ou a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários. Nesses casos, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar.

5 - Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 361649 - 0004637-45.2015.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, julgado em 28/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/04/2017);

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS, ABONO PECUNIÁRIO E DOBRA DE FÉRIAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. COMPENSAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/05. PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS. 1. O caráter indenizatório do terço constitucional de férias, das férias indenizadas, inclusive abono pecuniário e dobra e da importância paga nos 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente afasta a incidência de contribuição previdenciária. 2. As férias usufruídas e o salário-maternidade têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias. 3. Compensação dos valores recolhidos indevidamente, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à impetração, nos termos da Lei Complementar n. 118/2005) e limitada aos débitos de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelo da impetrante e remessa oficial a que se dá parcial provimento e recurso da União Federal desprovido.

(TRF3, MAS 00076983320084036119, Rel. Desembargador Federal Mauricio Kato, 5ª T, j. 23.03.2015, DJe 31.03.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. MESMA BASE DE CÁLCULO. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. FALTAS ABONADAS. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA. 1. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14). 2. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10). 3. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia. 4. Considerava inexistente a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, portanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador; o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14). 5. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271). 6. Reexame necessário e apelação da parte impetrante parcialmente providos. Apelação da União desprovida.

(TRF3, AMS nº 00180223720114036100, Rel. Desembargador Federal André Nakatschalow, j. 09.03.2015, e-DJF3 16.03.2015);

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. FALTAS POR MOTIVO DE SAÚDE. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - O adicional (terço) de férias é previsto no artigo 7º, XVII, o qual estabelece que "São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;". Trata-se de um acréscimo pago quando do gozo de férias, o qual, além de não remunerar qualquer serviço ou tempo a disposição do empregado, não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida, prevista nos artigos 195, § 5º e 201, §11, ambos da Constituição Federal, e de observância obrigatória pra fins de custeio previdenciário, não fica atendida. Logo, tal parcela não deve servir de base de cálculo de contribuição previdenciária, o que, frise-se, é objeto de pacífico entendimento jurisprudencial tanto no âmbito do E. STF quanto do C. STJ, sendo de se destacar que esta última Corte, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria, alinhando-o ao da Corte Excelsa. IV - O entendimento adotado parte da premissa de que a parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos e 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I, 195, I e 201, § 11, todos da Constituição Federal, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos. V - As contribuições previdenciárias não devem incidir, também, sobre o abono de férias, pois referida verba não se destina a remunerar qualquer serviço prestado pelo empregado ao empregador, mas sim a indenizar a não fruição de férias por parte do empregado que opta, na forma do artigo 143 da CLT, por gozar tal direito em pecúnia. Vale destacar que o artigo 144, da CLT, expressamente, consigna que o abono de férias não integra a remuneração do trabalhador. VI - Nos termos do artigo 60, § 3º, da Lei 8.213/91, "Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral". Tal verba não se destina a remunerar qualquer serviço prestado pelo trabalhador ao empregador; até mesmo porque o empregado fica afastado de suas atividades laborativas no período relativo ao respectivo pagamento. Não se destina, tampouco, a remunerar um período em que o empregado fica a disposição do empregador. Na verdade, tal verba consiste num auxílio pago ao trabalhador em função de um sinistro, evento extraordinário e aleatório, que não se insere no natural desenrolar do contrato empregatício. Ademais, tal verba não é paga com habitualidade. A análise da sistemática de pagamento de tal verba revela, pois, que esta não assume qualquer natureza remuneratória, sendo certo que a aleatoriedade e extraordinariedade de sua ocorrência revela a natureza indenizatória-previdenciária de tal rubrica. VII - Não há como se vislumbrar que deva incidir contribuição previdenciária sobre os pagamentos das faltas justificadas, já que, em tais oportunidades, não há prestação de serviços e elas são eventuais. Assim, considerando que a inteligência do artigo 195, I, da Constituição Federal, e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91, conduz à conclusão que as contribuições previdenciárias só incidem sobre as verbas remuneratórias e que a verba em tela não possui tal natureza, constata-se que esta não deve servir de base de cálculo para ditas contribuições. VIII - Uma vez demonstrada a relevância da fundamentação e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, sem a concessão da tutela de urgência, o contribuinte estaria obrigado a recolher tributos, em princípio considerados indevidos, e a posteriormente buscar a respectiva restituição, conclui-se que a decisão agravada não merece qualquer censura. IX - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO-471782, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, Julgado em 12/06/2012, e-DJF3 21/06/2012).

Anoto a impertinência das alegações de incidência do prazo prescricional quinquenal e de que eventual compensação somente poderá se dar com contribuições previdenciárias da mesma espécie e após o trânsito em julgado. Com efeito, basta um simples compulsar dos autos para se verificar que na inicial a parte autora requer a restituição de valores, não havendo pedido de compensação, tendo a sentença examinado o pedido nos limites em que deduzido, destarte, no ponto o recurso versa matéria estranha à lide, ainda anotando que a sentença, ao reconhecer o direito a restituição, fez constar que deve ser "respeitada a prescrição quinquenal" (Id 57127632), ou seja, o "decisum" tratou da questão nos termos em que formulada a pretensão recursal.

Diante do insucesso do recurso é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11 do CPC, pelo que, ressalvados os limites indicados no referido dispositivo legal, majoro em 0,5% os honorários advocatícios fixados na sentença, acréscimo que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no §2º do art. 85 do CPC, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do advogado em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, e nego provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS E FÉRIAS PROPORCIONAIS.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente, abono pecuniário de férias, férias proporcionais e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - Verba honorária majorada. Aplicação do artigo 85, §11 do CPC.

III - Recurso e remessa oficial, tida por interposta, desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003446-98.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ALFA ENGENHARIA ELETRICAS/S LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163-A, GUSTAVO DE CARVALHO GIROTTI - SP363553-A, RONNYHOSSE GATTO - SP171639-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003446-98.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ALFA ENGENHARIA ELETRICA S/S LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163-A, GUSTAVO DE CARVALHO GIROTTI - SP363553-A, RONNY HOSSE GATTO - SP171639-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por **ALFA ENGENHARIA ELETRICAS/S LTDA - ME** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO - SÃO PAULO**, objetivando a declaração de seu direito de não se submeter à exigência da contribuição instituída no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01. Requer ainda que seja declarado seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, atualizados pela SELIC, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil.

A sentença julgou extinto o feito sem resolução do mérito em relação ao Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto, acolhendo preliminar por este arguida, reconhecendo sua ilegitimidade passiva, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

O impetrante interps recurso de apelação alegando preliminarmente a legitimidade passiva do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO e, no mérito, a inconstitucionalidade da Contribuição Social instituída pelo art. 1º da LC 110/2001, com pedido de conhecimento e provimento do recurso a fim de reformar a sentença, para que a segurança seja concedida, nos termos do pedido inicial.

Com contrarrazões da União Federal, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal apresentou parecer pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003446-98.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ALFA ENGENHARIA ELETRICA S/S LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163-A, GUSTAVO DE CARVALHO GIROTTI - SP363553-A, RONNY HOSSE GATTO - SP171639-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DA LEGITIMIDADE PASSIVA.

É pacífico o entendimento nesta Turma de que a autoridade coatora competente para compor o polo passivo nas ações de cobranças das contribuições previstas na LC 110/01 é o Superintendente Regional do Trabalho e Emprego.

Tal entendimento é reforçado pelo disposto no artigo 3º da lei complementar nº 110/01:

Art. 3º. Às contribuições de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990 e da lei nº 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto à sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais.

Por sua vez, a lei nº 8.036/90, em seu artigo 23, caput e o artigo 1º, da Lei 8.844/94 estabelecem:

Art. 23 - Competirá ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social a verificação, em nome da Caixa Econômica Federal, do cumprimento do disposto nesta lei, especificamente quanto à apuração dos débitos e das infrações praticadas pelos empregadores ou tomadores de serviços, notificando-os para efetuarem e comprovarem depósitos correspondentes e cumprirem as demais determinações legais, podendo, para tanto, contar com o concurso de outros órgãos do Governo Federal, na forma que vier a ser regulamentada.

Art. 1º Compete ao Ministério do trabalho a fiscalização e a apuração das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), bem assim a aplicação das multas e demais encargos devidos.

Conforme se verifica dos dispositivos acima mencionados, cabe ao Ministério do trabalho a fiscalização, a apuração e aplicação de eventuais multas e encargos relacionados à Contribuição prevista na LC 110/01.

Assim já decidiu esta E. Corte em caso similar:

MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. FGTS. CONTRIBUIÇÕES. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. I. legitimidade passiva do superintendente da CEF e do delegado da receita Federal afastada. II. Julgamento pelo STF da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 que reconheceu a plausibilidade do direito apenas quanto à alegação de inconstitucionalidade do artigo 14, "caput", quanto à expressão "produzindo efeitos", e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto da ação. III. Matéria que se encontra sob a apreciação da Excelsa Corte que se ainda não formulou pronunciamento definitivo já proferiu decisão pelo Plenário admitindo a cobrança a partir do exercício financeiro de 2002, deliberando este julgador, como espírito guiado pela idéia da aplicação uniforme do direito, com ressalva de entendimento pessoal parcialmente em contrário, aplicar integralmente o precedente firmado. IV. Recurso desprovido. (TRF-3 - AMS:2001 SP 2006.61.00.002001-4, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, Data de Julgamento: 02/02/2009)

Desta feita, correta a decisão recorrida que reconheceu a ilegitimidade do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto para responder pelo ato coator da presente demanda.

Ante o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

I – O Delegado da Receita Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo da lide. É que, nos termos dos artigos 1º da Lei nº 8.844/94 e 23 da Lei 8.036/90, cabe ao Ministério do Trabalho a fiscalização, a apuração e aplicação de eventuais multas e encargos relacionados às contribuições instituídas pela LC 110/2001. Precedentes.

II - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-33.2017.4.03.6131
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ROSANI APARECIDA CASTILHO DAVATZ
Advogado do(a) APELANTE: MARTHA CIBELE CICCONE DE LEO - SP140383
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-33.2017.4.03.6131
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ROSANI APARECIDA CASTILHO DAVATZ
Advogado do(a) APELANTE: MARTHA CIBELE CICCONE DE LEO - SP140383
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por Rosani Aparecida Castilho Davatz em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando o reconhecimento do direito de ter seus proventos de aposentadoria calculados de acordo com sua última remuneração do cargo efetivo, incluindo a Gratificação de Desempenho de Atividade do Seguro Social (GDASS).

Sentença: julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e condenou a parte autora a pagar custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apelação da parte autora juntada no documento id 2738889.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-33.2017.4.03.6131
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ROSANI APARECIDA CASTILHO DAVATZ
Advogado do(a) APELANTE: MARTHA CIBELE CICCONE DE LEO - SP140383
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Da análise dos autos, depreende-se que a parte autora optou pela incorporação da GDASS aos seus proventos de aposentadoria, na forma prevista pelos artigos 88 a 92 da Lei n. 13.324/2016 e, ao fazê-lo, a autora renunciou, expressamente, "ao direito de pleitear, na via administrativa ou judicial, quaisquer valores ou vantagens decorrentes da forma de cálculo da gratificação de desempenho incorporada aos proventos, exceto em caso de comprovado erro material".

Assim, resta patente a perda de objeto da presente ação decorrente da falta de interesse processual superveniente da autora, razão pela qual julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

No tocante às verbas sucumbenciais, tem-se que a responsabilidade pelos honorários advocatícios advém da aplicação do princípio da causalidade, sendo responsável pelas despesas processuais àquele que deu causa à instauração do processo, mesmo ocorrendo a superveniente perda de objeto e, conseqüente, extinção do feito.

Acerca do assunto, os seguintes arestos proferidos por esta Corte:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - SFI. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE TERRENO E MÚTUO HABITACIONAL. RESIDENCIAL TERRA VERDE. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. RESPONSABILIDADE DA CONSTRUTORA E DA CAIXA. RESCISÃO DO CONTRATO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O atraso da entrega do imóvel superou o limite pactuado sem que a CAIXA tivesse tomado as providências contratualmente previstas. IV - Ausência de força maior ou caso fortuito a justificar o atraso na conclusão da obra. As provas colacionadas aos autos demonstram que o atraso na entrega do imóvel se deu por culpa da construtora e por má fiscalização da CEF. V - Conforme o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, a sucumbência é analisada em relação ao princípio da causalidade, o qual permite afirmar que quem deu causa à propositura da ação deve arcar com os honorários advocatícios, mesmo ocorrendo a superveniente perda de objeto e, conseqüente, extinção do feito. V - Agravo legal não provido. (AC 00015599020024036114, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2011 PÁGINA: 558 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Nos termos da lei processual civil, a ação de consignação em pagamento consiste em procedimento especial de jurisdição contenciosa, que possibilita ao devedor o exercício do direito material de cumprir a obrigação legal ou contratual mediante o pagamento por consignação. II - Julgada procedente a consignação em pagamento, arcará a requerida com honorários advocatícios e custas, segundo o princípio da causalidade, considerando que apenas após o ajuizamento da ação judicial reconheceu os valores e aceitou o pagamento, inclusive suficiente à quitação do débito e cancelamento da inscrição em dívida ativa, (...) IV - Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC 0007310-85.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, j. 15/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/01/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. Extinto o processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir superveniente, o juiz deve pesquisar a responsabilidade pela demanda, bem como pelo seu esvaziamento, no afã de imputar os honorários (REsp 764519). II. In casu, não demonstrou a embargante a responsabilidade da embargada pela construção indevida. III. Apelação desprovida." (TRF3, 4ª Turma, AC 0013134-83.2006.4.03.6105, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2013)

Na mesma esteira de entendimento, colaciono julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXTINÇÃO DO FEITO. FATO SUPERVENIENTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. Os honorários advocatícios são devidos nos casos de extinção do feito, sem resolução do mérito, em razão da superveniente perda de objeto, à luz do princípio da causalidade. Precedentes jurisprudenciais do STJ: RESP 812193/MG, desta relatoria, DJ de 28.08.2006; RESP 654909/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 27.03.2006; RESP 424220/RJ, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ de 18.08.2006 e RESP 614254/RS, Relator Ministro José Delgado, DJ de 13.09.2004. 2. Extinto o procedimento, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir superveniente, o juiz deve pesquisar a responsabilidade pela demanda, bem como pelo seu esvaziamento, no afã de imputar os honorários. 3. In casu, a superveniente perda de objeto do processo e, consecutivamente, a sua extinção, sem resolução do mérito, decorreu de ato praticado pela ré, consubstanciado na publicação das Resoluções nº 302 e 303 de 08.11.2002, que revogaram a Resolução nº 210/99, impugnada pela ação ab origine. 4. Recurso especial desprovido." (STJ, REsp 764519 - Ministro Luiz Fux - Primeira Turma - DJU 23/11/2006, pág. 223)

"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. Extinto o feito sem julgamento do mérito em razão da perda de objeto decorrente de fato superveniente, devem os honorários advocatícios ser fixados com base no princípio da causalidade. Precedentes. 2. Recurso especial não provido." (REsp nº 299794/RJ, SEGUNDA TURMA, REL. MIN. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, JULG. 06.12.05, DJ 06.03.2006)

"Processual Civil. Ação Cautelar. Cruzados Bloqueados. Extinção do processo. Honorários Advocatícios. CPC, artigo 20. 1. Existente o interesse de agir quando ajuizada a ação e legitimado o réu, a posterior perda de objeto não desonera a obrigação de pagar honorários advocatícios e custas processuais. O Juiz verificará, assim, quem deu causa, de modo objetivamente injurídico, à instauração do processo (Resp 7.570 - Rel. Min. Eduardo Ribeiro - in Rev. STJ 21/498). 2. Precedentes jurisprudenciais. 3. Recurso provido." (STJ, REsp nº 148793/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 12.06.00)

Por fim, cumpre observar que a fixação da verba honorária deve observar o disposto no artigo 85, §§3º e 4º do Código de Processo Civil.

E o inciso III do §4º do citado artigo 85 dispõe que não havendo condenação principal, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa, razão pela qual, ematenção ao princípio da causalidade e às circunstâncias fáticas relacionadas à demanda, entendendo que os honorários sucumbenciais, a cargo da parte autora, devem ser mantidos tal como fixados pela r. sentença.

Diante do exposto, **julgo, de ofício, extinto o feito**, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra, **restando prejudicada** a apreciação da apelação interposta pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PERDA DE OBJETO SUPERVENIENTE. VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - Da análise dos autos, depreende-se que a parte autora optou pela incorporação da GDASS aos seus proventos de aposentadoria, na forma prevista pelos artigos 88 a 92 da Lei n. 13.324/2016 e, ao fazê-lo, a autora renunciou, expressamente, "ao direito de pleitear, na via administrativa ou judicial, quaisquer valores ou vantagens decorrentes da forma de cálculo da gratificação de desempenho incorporada aos proventos, exceto em caso de comprovado erro material".

II - Assim, resta patente a perda de objeto da presente ação decorrente da falta de interesse processual superveniente da autora, razão pela qual julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

III - No tocante às verbas sucumbenciais, tem-se que a responsabilidade pelos honorários advocatícios advém da aplicação do princípio da causalidade, sendo responsável pelas despesas processuais àquele que deu causa à instauração do processo, mesmo ocorrendo a superveniente perda de objeto e, conseqüente, extinção do feito.

IV - O artigo 85, §4º, inciso III, do Código de Processo Civil dispõe que não havendo condenação principal, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa, razão pela qual, ematenção ao princípio da causalidade e às circunstâncias fáticas relacionadas à demanda, entendendo que os honorários sucumbenciais, a cargo da parte autora, devem ser mantidos tal como fixados pela r. sentença.

V - Julgo, de ofício, extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação da apelação interposta pela parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, julgar, de ofício, extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação da apelação interposta pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016904-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: IRMANDADE DE MISERICORDIA DE CAMPINAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DAHLSTROM HILKNER - SP285465-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016904-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: IRMANDADE DE MISERICORDIA DE CAMPINAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DAHLSTROM HILKNER - SP285465-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo interno interposto pela Irmandade de Misericórdia de Campinas, na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática de id 22432360, que indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Contraminuta, id 70085999.

A recorrente busca a reforma da decisão monocrática agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016904-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: IRMANDADE DE MISERICORDIA DE CAMPINAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DAHLSTROM HILKNER - SP285465-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, *in verbis*:

"DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Irmandade de Misericórdia de Campinas/SP contra decisão de fls. 361/362 dos autos principais que, em sede de exceção de pré-executividade ajuizada por Walter Arruda de Toledo em face da execução fiscal de valores fundiários movida pela Fazenda Pública e em face da agravante e outros, acolheu a exceção de pré-executividade para determinar a exclusão do excipiente do polo passivo da execução, tendo em vista a concordância da excepta.

Por fim, deixou de fixar honorários advocatícios, a teor do art. 19, § 1º da Lei 10.522/2002.

A agravante: primeiramente pleiteia a concessão da gratuidade de justiça, tendo em vista ser uma entidade beneficente promotora de filantropia sem fins lucrativos, o que a torna desprovida de recursos econômicos capazes de custear o processo, bem como por ser pessoa jurídica sem fins lucrativos.

Alega que firmou parcelamento com a exequente efetuando o pagamento de várias parcelas sem que nenhuma delas fosse abatida do saldo devedor, motivo pelo qual os autos principais devem ser suspensos até a exequente apontar a amortização das dezenas de parcelas adimplidas.

Por fim, busca o reconhecimento de litispendência destes autos com as ações distribuídas pelos trabalhadores interessados nas Varas Trabalhistas, sob pena de se incorrer em dupla cobrança de mesmo débito.

É o relatório.

DECIDO.

Firmou entendimento na Corte Especial no sentido de que a pessoa jurídica com ou sem finalidade lucrativa somente faz jus à justiça gratuita, se demonstrar sua impossibilidade financeira de arcar com os custos do processo. A propósito:

"EMEN: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. ENTIDADE SEM FIM LUCRATIVO. SINDICATO. PROVA DA HIPOSSUFICIÊNCIA. NECESSIDADE. 1. Constatado erro material no acórdão embargado, que julgou o Recurso Especial do Sindicato, inadmitido na origem, em vez do recurso admitido da Universidade Federal de Pernambuco. 2. A Corte Especial firmou compreensão segundo a qual, independentemente do fato de se tratar de pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos, a concessão do benefício da assistência judiciária apresenta-se condicionada à efetiva demonstração da impossibilidade de a parte requerente arcar com os encargos processuais. 3. Embargos de Declaração acolhidos, com efeito infringente, para dar provimento ao Recurso Especial da Universidade Federal de Pernambuco. ..EMEN:."

(STJ, EDRESP nº 1487376, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 04-08-2015.)

Assim, a insuficiência de recursos alegada pelo agravante deveria ser, inequivocamente, demonstrada mediante apresentação de balanços patrimoniais da entidade conjugados com outros documentos hábeis.

No caso, não foi juntado aos autos nenhum documento hábil a demonstrar a situação de hipossuficiência de recursos alegada pela recorrente. O pedido foi formulado com base apenas em argumentos sem nenhum conteúdo probatório.

Ante ao exposto, indefiro o pedido de justiça gratuita formulado pela agravante, devendo recolher as custas de preparo e o porte remessa e retorno no prazo de cinco dias úteis, sob pena de não conhecimento do mérito do recurso.

Intimem-se. Publique-se."

Por outro lado, afasto a alegação de que na decisão proferida não restou demonstrado o alcance do sentido da expressão "jurisprudência dominante" (art. 557, § 1.º-A, do CPC), bem como quanto a sua aplicabilidade, considerando que com a interposição do presente recurso, nos moldes do artigo 557, §1º do Código de Processo Civil, se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto às questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos).

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCP, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição, pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante limitou-se a aduzir irresignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000103-44.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
JUÍZO RECORRENTE: METROVAL CONTROLE DE FLUIDOS LTDA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314-A
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000103-44.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
JUÍZO RECORRENTE: METROVAL CONTROLE DE FLUIDOS LTDA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314-A
RECORRIDO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Piracicaba/SP acionado de violação a direito líquido e certo do impetrante.

A sentença concedeu a ordem (Id 363793).

Sem recurso voluntário subiram os autos por força da remessa oficial, o Ministério Público Federal manifestando-se pela manutenção da sentença (Id 462028).

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000103-44.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
JUÍZO RECORRENTE: METROVAL CONTROLE DE FLUIDOS LTDA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314-A
RECORRIDO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Debate-se nos autos sobre a legalidade de conduta da autoridade impetrada retardando a análise de pedidos de restituição no prazo legal.

A sentença proferida concluiu pela ilegalidade do ato, entendendo seu prolator que "No caso dos autos verifico que o pedido de restituição, ressarcimento ou reembolso e a declaração de compensação encontram-se protocolizados há quase dois anos, não sendo razoável a demora em sua apreciação, já que o artigo 24 da Lei 11.457/2007 estabelece prazo de 360 dias a partir do protocolo para que seja proferida a decisão administrativa" (Id 363793).

Ponho-me de acordo com a sentença proferida.

Com efeito, a Lei nº 11.457/07, dispo sobre a Administração Tributária Federal e a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabeleceu no art. 24 que: "É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".

A matéria referente ao prazo para análise a ser observado no processo administrativo tributário, após reiteradas decisões no mesmo sentido, foi submetida ao rito especial do artigo 543-C, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672/2008 (Lei dos Recursos Repetitivos), consolidando as Turmas que compõem a 1ª Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.138.206/RS, a orientação de obrigatoriedade da prolação de decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei nº 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto em seu art. 24.

Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétreia e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis:

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

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:

"Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento subjude. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 09/08/2010, DJE 01/09/2010).

No caso dos autos, pretende a impetrante a análise do "PER/DCOMP" pedido eletrônico de restituição de retenções formulado na data de 31/10/2014 (documentos juntados Id 363775) sendo o presente mandado de segurança, decorrente da ausência de manifestação acerca do pedido deduzido, impetrado em 12/08/2016.

Com essas observações, constata-se que o prazo de 360 dias previsto na Lei nº 11.457/07 já havia decorrido quando da impetração do *mandamus*.

Deve a autoridade administrativa, de posse da documentação necessária, emitir decisão acerca dos pedidos formulados em tempo razoável, atendendo, assim, aos princípios legais e constitucionais (art. 5º, LXXVIII).

Assim dispõe a lei e a autoridade impetrada não respeitou o prazo, sem apresentar qualquer justificativa aceitável para a demora na apreciação do requerimento formulado, destarte constatando-se o descumprimento do prazo legal.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.

- Obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias previsto na Lei nº 11.457/07. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo.
- Hipótese dos autos em que não foi observado o prazo legal.
- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024728-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ROSELENI MARQUES DA FONSECA ALMEIDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

AGRAVADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024728-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ROSELENI MARQUES DA FONSECA ALMEIDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

AGRAVADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de liminar interposto por ROSELENI MARQUES DA FONSECA ALMEIDA contra a decisão que, acolheu o pedido de intervenção da Caixa Econômica Federal – CEF no feito e a consequente declaração de incompetência da Justiça Estadual para o processamento e julgamento do feito.

Razões de agravo (ID 1531367).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024728-05.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ROSELENI MARQUES DA FONSECA ALMEIDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A
AGRAVADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me manifestei:

“Trata-se de agravo de instrumento com pedido de liminar interposto por ROSELENI MARQUES DA FONSECA ALMEIDA contra a decisão que, acolheu o pedido de intervenção da Caixa Econômica Federal – CEF no feito e a consequente declaração de incompetência da Justiça Estadual para o processamento e julgamento do feito.

Razões de agravo (ID 1531367).

É o relatório.

Decido.

A concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC/15).

Em sede de cognição sumária, verifico estarem presentes os fundamentos para o deferimento do pedido liminar.

A agravante sustenta, em síntese, a falta de interesse da CEF e a ausência de requisitos para seu ingresso na lide e, conseqüentemente, seja determinado o retorno dos autos à Justiça Estadual, bem como pugna pela concessão da justiça gratuita. Ademais, alega que a CEF não produziu prova no sentido de que a reserva técnica do FESA (tenha ela ou não sido integrada contabilmente ao FCVS) foi efetivamente exaurida, nos termos do que restou decidido no EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.363/SC.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (ID 1531419):

“Primeiramente, junto aos autos a decisão do Superior Tribunal de Justiça, que negou provimento ao Recurso Especial nº 1.686.473 - SP (2017/0178212-0), interposto pela parte autora questionando a decisão do Juízo Estadual que declinou sua competência e determinou a vinda dos autos à esta Justiça Federal. Em seguida, decido o que segue: Ratifico os atos já praticados na esfera estadual. Considerando que a Caixa Econômica Federal - CEF, intimada a manifestar seu interesse em integrar a lide, espontaneamente contestou os pedidos (ff. 434/460 – id. 1948302, 1948319 e 1948324), fica suprida a ausência de sua citação formal, nos termos do disposto no artigo 239, §1º do CPC. Ao SEDI para retificação da autuação, incluindo-se a Companhia Excelsior de Seguros e respectivos advogados no polo passivo da ação na condição de ré, bem como a inclusão da Caixa Econômica Federal – CEF e respectivos advogados no polo passivo, na condição de assistente simples da ré, conforme requerido à f. 459, item “b”. Deixo, contudo, de acolher a substituição da seguradora pela Caixa Econômica Federal – CEF, nos termos do pedido formulado à f. 459, item “a”, porque a questão relativa à ilegitimidade passiva da ré Sul Companhia Excelsior de Seguros confunde-se com o mérito e com ele será oportunamente decidida. Isso posto, intimem-se as partes para, no prazo de 15 (quinze) dias, juntar quaisquer documentos porventura ainda não constantes dos autos, além de especificar as provas que pretendem produzir, justificando os pontos controvertidos a aclarar ou justificar, bem como sua relevância na solução da lide, sob pena de serem desconsideradas menções genéricas ou sem justificação. Int. e cumpra-se.”

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, in verbis:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desde já ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta, não existente nos autos.

No presente caso, verifico que o contrato de mútuo foi assinado na data de 01.10.1994 (ID 1531389).

Como se percebe, os documentos acostados aos autos são aptos a demonstrar a existência de apólice pública (ramo 66) vinculada ao processo originário (ID 1531413).

Contudo, há entendimento consolidado no STJ no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, pela relatora do voto vencedor.

No mesmo sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desde já ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE CONTRATO. IMÓVEL FINANCIADO PELO REGIME DO SFH. NÃO EXISTE PROVA CABAL DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. RECURSO DESPROVIDO.

- Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta, não existente nos autos.

- Com relação à controvérsia em análise tratar sobre a mesma matéria abordada no Recurso Extraordinário 827.996/PR, independentemente de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria constitucional suscitada no referido julgado do C. Supremo Tribunal Federal, é discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma a possibilidade de sobrestamento do feito.

- Agravo de instrumento não provido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5003763-35.2019.4.03.0000, Relator(a): Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, 2ª Turma, Data do Julgamento 17/07/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/07/2019)

Dessa forma, não foram preenchidos todos os requisitos para a configuração do interesse jurídico da CEF a justificar sua participação na lide.

Por fim, quanto ao pedido de justiça gratuita feito pelo agravante, observo que este já havia sido deferido na Justiça Estadual e, quando da remessa dos autos à Justiça Federal, os atos praticados no Juízo Estadual foram ratificados, conforme expressamente declarado na decisão agravada.

Isto posto, o agravante não possui interesse quanto ao pedido de justiça gratuita, e, ainda que o tivesse, tal pedido deveria ter sido realizado primeiramente na instância ordinária, representando sua análise por este Juízo indevida supressão de instância.

Ante o exposto, defiro a liminar para suspender a decisão agravada até o julgamento do presente recurso e não conheço do pedido de justiça gratuita.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, intimando-se o agravado para que apresente contraminuta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se."

Mantenho-me convicto dos fundamentos em que se apoia a decisão transcrita.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE SEGURO. SFH. INEXISTÊNCIA DE PROVA CABAL DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO FIRMADO FORADO PRAZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.
2. Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta, não existente nos autos.
3. No presente caso, verifico que o contrato de mútuo foi assinado na data de 01.10.1994 (ID 1531389). Como se percebe, os documentos acostados aos autos são aptos a demonstrar a existência de apólice pública (ramo 66) vinculada ao processo originário (ID 1531413).
4. Há, inclusive, entendimento consolidado no STJ no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, pela relatora do voto vencedor.
5. Dessa forma, não foram preenchidos todos os requisitos para a configuração do interesse jurídico da CEF a justificar sua participação na lide
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001177-81.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: C C I - SOLUTIONS LTDA. - EPP
Advogados do(a) APELANTE: NOEDY DE CASTRO MELLO - SP27500-A, DANIELA GULLO DE CASTRO MELLO - SP212923-A, MICHELE GARCIA KRAMBECK - SP226702-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001177-81.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: C C I - SOLUTIONS LTDA. - EPP
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA GULLO DE CASTRO MELLO - SP212923-A, MICHELE GARCIA KRAMBECK - SP226702-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com vistas à suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança, formulando ainda a impetrante pedido de compensação dos valores que alega terem sido indevidamente recolhidos.

A sentença proferida Id 7165372 julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Recorre a impetrante (Id 7165375) sustentando, em síntese, a inexigibilidade da exação, também requerendo seja deferida a compensação de valores.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Id 7990971, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao início, no tocante ao RE nº 878.313, observo que, em vista da dicação do artigo 543-B do CPC/73, o que há é a suspensão dos recursos extraordinários em trâmite em segunda instância até o julgamento definitivo pelo STF e não impedimento ao julgamento de recurso que é de apelação. Neste sentido, julgado do E. STJ em caso análogo:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos REsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 1.143.677-RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, j. 02/12/09, DJ 04/02/2010).

Feita estas considerações, passo a análise do mérito.

Versa a impetração formulada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição)1. Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos salários do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da mencionada Lei Complementar; e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regramatriz, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador, ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica.

Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador, como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.

Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2007. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos".

É como voto".

Observo, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.

V - Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T, j. 23/02/2016, p. 03/03/2016).

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, concluo que não há validamente se cogitar de inexistência da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.

I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador; não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2ª T, j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissivo o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., DJe 24/03/2015).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. 4. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexistência apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou perda superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observo que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar n.º 110/2001, objeto do RE n.º 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexistência da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar n.º 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREEX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T., j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPESIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHIMENTO DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n.º 110/2001, diversamente do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despesa sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode ser dessumir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar n.º 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar n.º 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC n.º 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei n.º 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC n.º 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontológica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional n.º 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legislação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal."

(TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T., j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 24.02.2016);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/01. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade n.º 2.556-2 e n.º 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos."

(TRF3, AC 0006660332014436100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T., j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 31.03.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar n.º 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI n.º 2556-2. 4. A Lei Complementar n.º 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 5. Apelação improvida"

(AMS 00103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T., j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015).

Destarte, não merece reforma a sentença de primeiro grau, ficando prejudicada a pretensão da impetrante atinente à compensação de valores.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015222-68,2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CONY SERVICES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA REGINA FERREIRA RODRIGUES FARIA - SP219368
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015222-68,2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CONY SERVICES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA REGINA FERREIRA RODRIGUES FARIA - SP219368
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo interno interposto por Cony Services LTDA - ME, na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática de id 46221304, que negou provimento ao agravo de instrumento.

A recorrente busca a reforma da decisão monocrática agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015222-68,2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CONY SERVICES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA REGINA FERREIRA RODRIGUES FARIA - SP219368
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, *in verbis*:

"DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONYSERVICES LTDA – ME., contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Osasco/SP, que indeferiu o pedido de expedição de ofício ao SERASA.

Sustenta o agravante, em síntese, que no tocante à competência do magistrado da Execução Fiscal para analisar pedido de exclusão do nome do devedor do SERASA ou do CADIN, pacífica é a jurisprudência deste Tribunal no sentido, mormente quando presente causa suspensiva da exigibilidade nos próprios autos do executivo fiscal.

Em decisão monocrática (ID nº 24575521), foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Com contraminuta.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão anparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, verbis:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento anterior ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Mencione julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ranzá Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, resultando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zucharias, DJ 23.05.2018 - grifei).

Com efeito, a inscrição do nome dos devedores em cadastros de inadimplentes de órgão particular de proteção ao crédito (SERASA) é feita por essa própria entidade, ou seja, não é providência requerida pela União, tampouco pelo Poder Judiciário.

Assim, não compete ao juízo da execução decidir sobre a exclusão do executado do rol de inadimplentes, devendo a agravante se valer das vias próprias para este fim, consoante corretamente decidiu o magistrado "a quo", eis que tal providência deve ser requerida em sede administrativa ou, no caso da pretensão judicial, no juízo competente para proporcionar a referida medida, já que este juízo detém competência específica para pretensões que sejam deduzidas em sede de execução fiscal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DA INSCRIÇÃO JUNTO AO SPC E À SERASA. 1. Sobre a inscrição da agravante junto ao SPC e à SERASA, não é possível atribuir ingerência à União Federal no tocante à inclusão ou exclusão de inadimplentes em seus cadastros, porquanto se trate de banco de dados privado, ao contrário do que se verifica com o CADIN. Precedente Sexta Turma deste E. Tribunal.

(AI 00273253720144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2015)(grifei)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO EXIGIBILIDADE. REDISTRIBUIÇÃO. EXPEDIÇÃO OFÍCIO SERASA E CADIN. 1. O pedido não versa, sobre o prosseguimento da execução fiscal, mas apenas para que fosse expedido ofício ao Serasa e ao Cadin para exclusão do nome da executada daqueles registros de proteção de crédito, à vista da realidade por ela sustentada da suspensão da exigibilidade do crédito. E foi quanto a essa específica questão que o MM. Juízo a quo considerou faltar interesse processual: se a agravante logrou a suspensão do crédito tributário (questão ainda não decidida na execução), pode extrajudicialmente postular a exclusão de seu nome daqueles registros, com fundamento na legislação por ela invocada, sem prejuízo de intentar medidas judiciais na hipótese de semelhante pretensão restar resistida contra quem dirigida. 2. É duvidoso que o devedor faça jus a determinada tutela jurisdicional para a proteção de certos interesses práticos, mas que não se confundem com o objeto da própria execução, que é o pagamento do crédito exequendo. 3. Agravo de instrumento não provido.

(AI 00195561220134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014).

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.

Intime-se.

Cumpridas as formalidades de praxe, arquivem-se os autos."

Por outro lado, afastado a alegação de que na decisão proferida não restou demonstrado o alcance do sentido da expressão "jurisprudência dominante" (art. 557, § 1.º-A, do CPC), bem como quanto a sua aplicabilidade, considerando que com a interposição do presente recurso, nos moldes do artigo 557, §1º do Código de Processo Civil, se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto às questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos).

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCP, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição, pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante limitou-se a aduzir irresignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.

3. *A jurisprudência mais recente desta Corte, todavia, consoante apontado no judicioso parecer do Parquet Federal às fls. 636-639, e-STJ, afasta a legitimidade passiva ad causam do INCRA para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou sua restituição, com fulcro na Lei 11.457/2007. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.605.531/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/12/2016, DJe 19/12/2016; REsp 1.583.458/SC, Rel.*

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 7/4/2016, DJe 15/4/2016.

4. **O entendimento prevalente é o da legitimidade exclusiva da União a partir da vigência da lei que centralizou a arrecadação e administração da contribuição previdenciária num único órgão federal.**

5. *Não se aplica à espécie a figura do litisconsórcio passivo necessário previsto no art. 47 do CPC/1973, atual art. 114 do CPC/2015. Seja por disposição de lei, seja pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia do provimento jurisdicional não depende da citação do INCRA. 6. Recurso Especial não provido.*

(REsp 1650479/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017);

"Cuida-se de recurso especial interposto por COOPERATIVA AGROPECUÁRIA VIDEIRENSE E FILLIAL(IS), com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E DESTINADAS A TERCEIROS). PRESCRIÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS TERCEIROS. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. FÉRIAS GOZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. *O Plenário do STF, no julgamento do RE 566.621/RS, com a relatoria da Ministra Ellen Gracie, reconheceu a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, considerando válida a aplicação do prazo de 5 anos às ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005.*

2. **Desnecessária a inclusão das entidades integrantes do 'Sistema S' como litisconsortes necessários, uma vez que as tarefas de fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das 'contribuições destinadas a terceiros' incumbem à Receita Federal do Brasil, por força da Lei nº 11.457/2007.**

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, conheço em parte do recurso especial e dou-lhe provimento, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de fevereiro de 2016.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator";

"Trata-se de recurso especial interposto por Superauto Motor LTDA e Filial (is), com fulcro no art. 105, III, a e c, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em acórdão assim ementado (fls. 782):

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS USUFRUÍDAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS EXTRAS.

1. *As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.*

2. **A ABDI, a APEX-Brasil, o FNDE, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexigibilidade de contribuição a elas destinada incidente sobre determinadas verbas, uma vez que são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União sua administração.**

Nesse mesmo sentido, confira-se, ainda, as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.515.725/RS, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJ de 4/5/2015; e REsp 1.553.151/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJ de 8/10/2015.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial, para declarar o direito da recorrente de compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Brasília, 17 de novembro de 2015.

Ministro Sérgio Kukina, Relator".

Adotando igual orientação precedentes desta Corte a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIDE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO E FÉRIAS INDENIZADAS. VERBAS NÃO PLEITEADAS. EXCLUSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO). AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE TRANSPORTE E AUXÍLIO CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE E HORAS EXTRAS. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO.

1. **Nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico.**

2. *A sentença a quo analisou o pedido quanto ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado e às férias indenizadas. Ocorre que o pedido inicial não engloba tais verbas e refere-se somente às férias gozadas, no que devem ser excluídas do provimento declaratório.*

3. *Não incide contribuição previdenciária sobre verbas de natureza indenizatória: auxílio-doença e auxílio-acidente (primeiros quinze dias de afastamento), aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, vale transporte e auxílio-creche.*

4. *Incidência de contribuição previdenciária sobre verbas com natureza remuneratória: férias gozadas, salário maternidade e horas extras.*

5. *Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação) sobre as verbas declinadas, verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários).*

6. *Considerando que a ação foi movida em 01/10/2013, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, ficando prescritas as parcelas anteriores a 01/10/2008.*

7. *Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.164.452/MG - regime do art. 543-C do CPC), em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte).*

8. *O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74 da Lei n. 9.430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.*

9. *Com relação à regra contida no art. 170-A do Código Tributário Nacional, a demanda foi ajuizada em data posterior à vigência do citado comando legal, que deve ser aplicado.*

10. As limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pelas Leis n.s 9.032/95 e 9.129/95, não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei n. 11.941/2009, que as revogou.

11. Correção monetária: taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

12. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do contribuinte improvida. Apelação da União parcialmente provida".

(AMS nº 2013.61.02.006883-5, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T., j. 11.11.2014, D.E. 02.12.2014, grifo nosso):

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ENTIDADES TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADO EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.

I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - Considerando que as contribuições de terceiros (SEBRAE, SESI, SENAI, FNDE, ABDI, APEX-BRASIL INCRA) são fiscalizadas, arrecadadas, cobradas e recolhidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em Franca, na forma da Lei nº 11.457/07, que se trata de mandado de segurança em que a única autoridade coatora indicada é o Delegado da Receita Federal do Brasil, e que o objeto do mandamus não se refere à inconstitucionalidade de nenhuma das contribuições, mas de simples afastamento da sua incidência, tenho por desacolher a pretensão da impetrada de que sejam citadas como litisconsortes passivos as entidades, a qual resultaria na anulação da decisão.

III - O adicional constitucional de férias (um terço) e as férias indenizadas representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função do auxílio-doença e acidentária, posto que não possuem natureza salarial.

V - Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

VI - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VII - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2013, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VIII - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

IX - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1ª.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1ª.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

X - Em relação aos demais argumentos, pertine salientar que não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, I a', §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

XI - Matérias preliminares rejeitadas. Agravos legais não providos.

(Agravo Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedeno, 2ª T., j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015, grifo nosso).

No mesmo sentido, as seguintes decisões monocráticas: AI nº 2014.03.00.029283-4, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira; AMS nº 2011.61.05.007129-3, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva; AC nº 2013.61.19.001613-5, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedeno.

Observo, com relação às contribuições destinadas às entidades terceiras, considerando que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91, que deve ser adotada a mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

Confira-se, a propósito:

"Trata-se de recurso especial interposto por Superauto Motor LTDA e Filial (is), com fulcro no art. 105, III, a e c, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em acórdão assim ementado (fls. 782):

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS USUFRUÍDAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS EXTRAS.

1. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

2. A ABDI, a APEX-Brasil, o FNDE, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexigibilidade de contribuição a elas destinada incidente sobre determinadas verbas, uma vez que são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União sua administração.

3. Não incide contribuição previdenciária sobre o aviso-prévio indenizado.

4. É legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de férias gozadas, salário-maternidade e adicional de horas extras.

Não foram opostos embargos de declaração.

Nas razões de recurso especial, a recorrente aponta violação aos arts. 11, parágrafo único, "a", 22, I e II, e 89 da Lei nº 8.212/91, 97, VI, e 99, do CTN, 66 da Lei nº 8.383/91, bem como dissídio jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que: (I) não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade, férias gozadas e adicional de horas extras, ante o caráter indenizatório das verbas em comento; e (II) é possível a compensação dos valores recolhidos indevidamente a terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do art. 89 da Lei 8.212/91, ante a ilegalidade da vedação constante nos arts. 47 da IN/RFB n. 9000/2008 e 57 da IN/RFB n. 1.300/2012 à compensação pelo sujeito passivo das Contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial, para declarar o direito do recorrente de compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Brasília, 17 de novembro de 2015.

Ministro Sérgio Kukina, Relator".

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.554.083 - SC, Data da Publicação: 24/11/2015).

Isto estabelecido, passo ao exame da questão da exigibilidade da exação.

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NÃO INCIDENTE SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, de relatoria do Min. Mauro Campbell Marques (DJe 18/3/2014), apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária patronal sobre a verba paga pelo empregador a título de terço constitucional de férias, dada sua natureza indenizatória.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no REsp 1462502/SC, Rel. Min. DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), 2ª T., j. 10/05/2016, DJe 17/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDENTE. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajustamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO - PRIMEIRA TURMA).

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas indenizatória.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDECIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDENTE. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador; acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDENTE. FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 3. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. 5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 6. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconhecendo a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 8. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo interno deve ser improvido.

(TRF3, AMS 00040031220144036103, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADESIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE 1/3 SOBRE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 15 PRIMEIROS DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-BABÁ, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-TRANSPORTE, FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS E ADICIONAIS. REFLEXOS GRATIFICAÇÃO NATALINA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. 1. O caráter indenizatório do adicional constitucional de 1/3 sobre férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio-educação, auxílio-transporte, férias indenizadas ou não gozadas, observados os limites da lei, afasta a incidência de contribuição previdenciária. 3. As horas extraordinárias e adicional, bem como reflexos na gratificação natalina têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária. 3. Compensação, desde que respeitado o art. 170-A do CTN, com valores corrigidos pela Taxa SELIC e ainda limitada aos débitos decorrentes de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo não provido.

(TRF3, APELREEX 00122961920104036100, Rel. Desembargador Federal MAURICIO KATO, 5ª T., j. 07/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2016).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contanto-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgrG nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgrG no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgrG no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgrG no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não infringir o entendimento de inexistência da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC N° 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE n° 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário n° 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n° 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário n° 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário n° 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

Diante do insucesso do recurso interposto é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11 do CPC, pelo que, ressalvados os limites indicados no referido dispositivo legal, majoro em 0,5% os honorários advocatícios fixados na sentença, acrescido que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no §2º do art. 85 do CPC, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do advogado em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, e não conheço da remessa oficial, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT/RAT) E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

I - Cabe à Secretaria da Receita Federal a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, não detendo as entidades terceiras legitimidade para figurar no polo passivo. Precedentes.

II - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

III - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

IV - Verba honorária majorada. Aplicação do artigo 85, §11 do CPC.

V - Recurso desprovido. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001456-80.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PEDRO MARCIO DA FONSECA & CIA LTDA
Advogados do(a) APELADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A, JOSE CARLOS NOGUEIRA DA SILVA CARDILLO - MG42960-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001456-80.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PEDRO MARCIO DA FONSECA & CIA LTDA
Advogados do(a) APELADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A, JOSE CARLOS NOGUEIRA DA SILVA CARDILLO - MG42960-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras os valores pagos aos empregados a título de terço constitucional de férias e auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação/restituição dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida Id 67949400 concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, deferindo o pedido de compensação/restituição de valores indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, no termos do art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007, observando-se a prescrição quinquenal e atualização monetária pela taxa SELIC.

Recorre a União (Id 67949403) sustentando, preliminarmente, a inadmissibilidade da impetração contra lei em tese, e, no mérito, aduzindo a exigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, também alegando a impossibilidade da utilização da via mandamental para compensação de créditos pretéritos e para a restituição do indébito. Afirma ainda que eventual compensação somente poderá se dar com contribuições previdenciárias da mesma espécie.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, também por força do reexame necessário.

O parecer ministerial é pelo desprovimento do recurso e da remessa oficial (Id 89108531).

É o relatório.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001456-80.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PEDRO MARCIO DA FONSECA & CIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A, JOSE

CARLOS NOGUEIRA DA SILVA CARDILLO - MG42960-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, quanto à alegação de impetração contra lei em tese com consequência de inadequação da via eleita, anoto que a impetrante descreveu na inicial a situação concreta em relação à qual objetiva o provimento de tutela jurisdicional, de modo que a norma legal invocada consiste em mero fundamento do pedido, não seu objeto, destarte absolutamente não havendo se cogitar no caso vertente da hipótese aventada.

Confira-se, a propósito, precedente do C. STJ de utilidade na questão:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SITUAÇÃO CONCRETA E LEI EM TESE. DISTINÇÕES. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PENSÃO COMPLEMENTAR. LEI ESTADUAL Nº 7.301/73. ADESÃO FACULTATIVA. FONTE DE CUSTEIO PRÓPRIA. LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 69/90. CONTRIBUIÇÃO DO BENEFICIÁRIO PARA CUSTEIO DO REGIME. LEGITIMIDADE.

1. O mandado de segurança contra lei em tese é o que tem por objeto o ato normativo abstratamente considerado, ou seja, "...quando a impetração nada indica, em concreto, como representativo de ameaça de lesão à esfera jurídica do impetrante" (STF, RE 99.416/SP, Primeira Turma, Min. Rafael Mayer, DJ de 22.04.1983). No caso, entretanto, a norma impugnada constitui mero fundamento do pedido e não seu objeto, havendo, portanto, indicação de situação individual e concreta a ser tutelada.

2. É legítima a exigência da contribuição previdenciária prevista na Lei Estadual 4.275/2004, do Rio de Janeiro, incidente sobre os valores recebidos a título de pensão especial pagos a viúva de servidor estadual, que aderiu ao regime previsto na Lei Estadual 7.301/73 e legislação superveniente.

3. Recurso ordinário improvido.

(RMS 23.963/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2007, DJ 02/08/2007, p. 330).

Observo, com relação às contribuições destinadas às entidades terceiras, considerando que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91, que deve ser adotada a mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

Confira-se, a propósito:

"Trata-se de recurso especial interposto por Superauto Motor LTDA e Filial (is), com fulcro no art. 105, III, a e c, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em acórdão assim ementado (fls. 782):

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS USUFRUÍDAS. SALÁRIO- MATERNIDADE. HORAS EXTRAS.

1. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

2. A ABDI, a APEX-Brasil, o FNDE, o INCRÁ, o SEBRAE, o SENAC e o SESC não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexistência de contribuição a elas destinada incidente sobre determinadas verbas, uma vez que são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União sua administração.

3. Não incide contribuição previdenciária sobre o aviso-prévio

indenizado.

4. É legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de férias gozadas, salário-maternidade e adicional de horas extras.

Não foram opostos embargos de declaração.

Nas razões de recurso especial, a recorrente aponta violação aos arts. 11, parágrafo único, "a", 22, I e II, e 89 da Lei nº 8.212/91, VI, e 99, do CTN, 66 da Lei nº 8.383/91, bem como dissídio jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que: (I) não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade, férias gozadas e adicional de horas extras, ante o caráter indenizatório das verbas em comento; e (II) é possível a compensação dos valores recolhidos indevidamente a terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do art. 89 da Lei 8.212/91, ante a ilegalidade da vedação constante nos arts. 47 da IN/RFB n. 9000/2008 e 57 da IN/RFB n. 1.300/2012 à compensação pelo sujeito passivo das Contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial, para declarar o direito da recorrente de compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Brasília, 17 de novembro de 2015.

Ministro Sérgio Kukina, Relator".

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.554.083 - SC, Data da Publicação: 24/11/2015).

Isto estabelecido, passo ao exame da questão da exigibilidade da exação.

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do E. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Apó o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRÉSP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. Realignamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSON DI SALVO - PRIMEIRA TURMA).

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas indenizatória.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDECIÊNCIA AO ART. 97 DA CR88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. O Relator do Recurso Especial n.º 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 3. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. 5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 6. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 8. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo interno deve ser improvido.

(TRF3, AMS 00040031220144036103, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADESIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE 1/3 SOBRE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 15 PRIMEIROS DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, AUXÍLIO-CRÉCHE, AUXÍLIO-BABÁ, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-TRANSPORTE, FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS E ADICIONAIS. REFLEXOS GRATIFICAÇÃO NATALINA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. 1. O caráter indenizatório do adicional constitucional de 1/3 sobre férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio-educação, auxílio-transporte, férias indenizadas ou não gozadas, observados os limites da lei, afasta a incidência de contribuição previdenciária. 3. As horas extraordinárias e adicional, bem como reflexos na gratificação natalina têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária. 3. Compensação, desde que respeitado o art. 170-A do CTN, com valores corrigidos pela Taxa SELIC e ainda limitada aos débitos decorrentes de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo não provido.

(TRF3, APELREEX 00122961920104036100, Rel. Desembargador Federal MAURICIO KATO, 5ª T., j. 07/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2016).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEQUITES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não infringir o entendimento de inexistência da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC Nº 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

Quanto à alegação da União de impossibilidade de utilização da via mandamental para a compensação de créditos pretéritos, deve ser rejeitada porquanto o mero fato de tratar-se de mandado de segurança não configura óbice ao reconhecimento do direito à compensação em período anterior à impetração, desde que observado o prazo prescricional de cinco anos contados retroativamente a partir da data do ajuizamento da ação, conforme já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SÚMULAS 213 E 416/STJ.

1. O mandado de segurança constitui instrumento adequado à declaração do direito à compensação do indébito recolhido em período anterior à impetração, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos contados retroativamente a partir da data do ajuizamento da ação mandamental. Precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1.215.773/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 20/6/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AgRg no RMS 46.848/PA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 14/05/2015).

No tocante aos tributos e contribuições passíveis de compensação, merece reforma a sentença no ponto em que deliberou pela aplicação do artigo 26-A da Lei 11.457/07, incluído pela Lei 13.680, de 30 de maio de 2018. Com efeito, a presente ação foi ajuizada em 08 de dezembro de 2017, ou seja, anteriormente à entrada em vigor da novel legislação e, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1137738/SP, sob o regime dos recursos repetitivos, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente", razão pela qual impõe-se a aplicação do artigo 26, § único, da Lei 11.457/07, vigente à época do ajuizamento da demanda.

Isto estabelecido, anoto que em vista das alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, dispoendo em seu artigo 26, § único, que "o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei", a compensação somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN RFB 900/2008 E IN RFB 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Caso em que a recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012.

2. As INs RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo.

Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.

3. "Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007" (REsp 1.498.234/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6/3/2015).

4. Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e declarar o direito de a recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

(STJ, EDcl no REsp 1568163/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 08/09/2016);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. COMPENSAÇÃO TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. 1. Quanto à alegação de litisconsórcio passivo necessário de entidades terceiras (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), os recursos não devem ser conhecidos, uma vez que a questão já foi julgada por esta Corte no AI nº 0026221-73.2015.4.03.0000/SP. 2. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinquena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. Apelações parcialmente conhecidas e providas em parte. Remessa Oficial não provida.

(TRF3, APELREEX 00243016220154036144, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017).

Registro que o mandado de segurança é via inadequada para o exercício do direito de restituição decorrente do pagamento indevido de tributo, posto não ser substitutivo de ação de cobrança. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES SUPOSTAMENTE PAGOS INDEVIDAMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DA AÇÃO DE COBRANÇA. SÚMULA N. 269/STF.

1. Não há violação ao art. 535 do CPC, se o acórdão recorrido, ao solucionar a controvérsia, analisa as questões a ele submetidas, dando aos dispositivos de regência a interpretação que, sob sua ótica, se coaduna com a espécie.

2. Nos termos da Súmula n. 269/STF, "o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"; portanto, a via mandamental não comporta a devolução de valores supostamente pagos indevidamente.

3. Precedentes: AgRg no REsp 779.190/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.11.2009; REsp 601.737/RS, Rel. Min.

Castro Meira, Segunda Turma, DJ 27.3.2006, p. 246; AgRg no REsp 1212341/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 3.3.2011; e RMS 21.202/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 18.12.2008.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1221097/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 27/04/2011);

TRIBUTÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA. RECEITA BRUTA. OPÇÃO IRRETRATÁVEL PARA O ANO 2017. MEDIDAS PROVISÓRIAS N° 774/2017 E 794/2017. PREVISIBILIDADE TRIBUTÁRIA. EXPECTATIVA LEGÍTIMA. SEGURANÇA JURÍDICA.

I - O contribuinte estava sujeito, por opção irrevogável para o ano 2017 (art. 9º, § 13, da Lei nº 12.546/2011, com redação dada pela Lei nº 13.161/2015), ao pagamento da contribuição sobre a receita bruta em substituição à contribuição social sobre a folha de salários até o advento da Medida Provisória 774/2017 que excluiu o setor empresarial da autora do regime alternativo da CPRB (desoneração da folha de pagamento), com produção de efeitos a partir de julho de 2017.

II - Se a opção é realizada por prazo determinado e de forma irrevogável para todo o ano calendário, o Estado tem o dever de proteger e promover a manutenção das expectativas legítimas que conduziram o contribuinte a planejar suas atividades, sob pena de violação, inclusive, da garantia constitucional da segurança jurídica.

III - A análise da previsibilidade tributária na relação jurídica entabulada entre as partes não se esgota nas regras pertinentes à anterioridade nonagesimal.

IV - A Medida Provisória nº 774/2017, publicada em 30 de março de 2017, foi revogada pela Medida Provisória nº 794, de 09 de agosto de 2017, inibindo, ainda que transitariamente, a eficácia da norma ab-rogada. Persiste, contudo, discussão acerca da eficácia da MP revogada em relação aos fatos geradores ocorridos em julho de 2017.

V - O quadro fático, portanto, demonstra que a intervenção judicial permanece necessária.

VI - Apelação desprovida. Remessa provida em parte apenas em relação à compensação, que deverá ocorrer com contribuições previdenciárias, nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/07 e para afastar a restituição de período pretérito por meio de precatório em Mandado de Segurança. Sentença parcialmente reformada.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5011287-87.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2018);

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DE DESPESAS DE CAPATAZIA. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE DO ART. 4º, § 3º, DA IN SRF 327/2003. COMPENSAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO POR MEIO DE AÇÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

1. Homologado pedido de desistência da apelante Ashland Polímeros do Brasil S/A, nos termos do art. 485, VIII, do CPC/15, restando prejudicada a sua apelação. Sem condenação em verba honorária (Súmula 512 do E. STF e 105 do E. STJ). Custas ex lege.

2. O imposto de importação, previsto no art. 153, inc. I, da CF, tem seu fato gerador e base de cálculo delimitados nos art. 19 e 20, inc. II, do CTN.

3. Por sua vez, o Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do GATT, ou Acordo de Valoração Aduaneira (AVA), passou a ser obrigatório para todos os membros componentes da Organização Mundial de Comércio - OMC, ao ser concluído em 1994, e passou a vigorar no país, por meio do Decreto 1.355/94.

4. O conceito de valor aduaneiro foi então regulamentado no art. 77 do Decreto 6.759/09, que substituiu o Decreto 4.543/02.

5. Conforme disposto no AVA e no Decreto 6.759/09, as despesas que ocorrem após a chegada da mercadoria ao Porto, não devem ser albergadas na base de cálculo do Imposto de Importação.

6. A IN SRF 327/2003, ao englobar os gastos relativos à descarga no território nacional, permitiu a indevida inclusão dos valores de capatazia na base de cálculo do tributo.

7. O E. STJ já se posicionou, reconhecendo a ilegalidade do art. 4º, § 3º, da IN SRF 327/2003, quanto à inclusão das despesas de capatazia, ocorridas em território nacional (porto de destino), na base de cálculo do Imposto de Importação, por contrariar o disposto no AVA e no Decreto 6.759/09. Precedentes.

8. Inviável o acolhimento do pedido de restituição ou repetição de indébito em mandado de segurança, nos termos das Súmulas 269 e 271 do C. STF, pior não ser cabível a utilização do mandamus como substitutivo da ação de cobrança.

9. Impetrado o mandamus após as alterações introduzidas pela Lei 10.637/02 e 11.457/07, os valores indevidamente retidos podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, exceto com as contribuições sociais de natureza previdenciária, nos termos do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/07.

10. Feito extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC/15, em relação à apelante-impetrante Ashland Polímeros do Brasil S/A. Apelação da União improvida, apelação das impetrantes e remessa necessária parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001149-49.2017.4.03.6104, Rel. Juiz Federal Convocado ELIANA BORGES DE MELLO MARCELO, julgado em 10/08/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2018);

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. EXCLUSÃO ICMS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOCUMENTO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

-Independente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

-In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

-O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária. No entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF.

-In casu, o feito não foi instruído com documentos capazes de comprovar os recolhimentos considerados indevidos.

-Apelação da impetrante parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 307745 - 0013040-13.2007.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2018);

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NÃO CARACTERIZADA. EXAME DO MÉRITO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O direito à razoável duração do processo, judicial ou administrativo, foi erigido à garantia fundamental (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988).

2. O princípio da eficiência, por outro lado, impõe ao agente público a realização de suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional, para que o atendimento ao administrado seja satisfatório.

3. O mandado de segurança faz instaurar procedimento de caráter eminentemente documental, de modo que a alegada violação ou ameaça de lesão a direito líquido e certo deve vir demonstrada, de plano, em provas aptas, já que não há possibilidade de instrução probatória, em regime de contraditório, típico das ações ordinárias.

4. A via estreita do mandado de segurança não se presta ao exame do mérito do pedido de restituição, dado que não é sucedâneo de ação de cobrança (Súmulas 269 e 271, do Supremo Tribunal Federal).

5. Recurso de apelação desprovido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 334911 - 0013735-65.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 13/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017);

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1 - O mandado de segurança é via inadequada para a restituição de valores pagos indevidamente, consoante entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, em observância ao enunciado da Súmula nº 269 do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual "o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança".

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

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 308847 - 0035122-44.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 14/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2015);

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC. 1-Omissão apontada pela embargante não caracterizada. 2 - O mandado de segurança é via inadequada para obter restituição de tributo que o contribuinte entendeu recolhido indevidamente (Súmulas 269 e 271 do STF). 3-Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão de matéria já decidida, posto não possuem efeitos infringentes. 4-Mesmo havendo prequestionamento, os embargos de declaração serão rejeitados quando não houver no acórdão omissão, obscuridade ou contradição. 5-Embargos de declaração rejeitados".

(TRF3, AMS nº 200161140017233, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, SEXTA TURMA, j. 29/07/2010, DJF3 CJ1 09/08/2010, p. 384);

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA - SÚMULAS 269 E 271 DO STF.

1 - A via mandamental é inadequada para fins de repetição de indébito tributário, pois, a teor do art. 15, da Lei 1.533/51, não substitui a ação de cobrança.

2 - Ademais, para apuração do valor a ser restituído, necessária a produção de prova pericial contábil, o que se apresenta inviável na via estreita do mandado de segurança.

3 - Aplicação das Súmulas 269 e 271, do STF.

4 - Acolho a preliminar de inadequação da via eleita, para extinguir o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, restando prejudicados o recurso de apelação e o reexame necessário.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 255851 - 0000751-12.2003.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/10/2006, DJU DATA:10/11/2006 PAGINA: 452).

Destaco, ainda por oportuno, as lições de Hely Lopes Meirelles em sua obra sobre a ação mandamental (2013, p. 118-121) de utilidade na questão:

"A execução da sentença concessiva da segurança é imediata, específica ou in natura, isto é, mediante o cumprimento da providência determinada pelo juiz, sem a possibilidade de ser substituída pela reparação pecuniária. Se houver danos patrimoniais a compor, far-se-á por ação direta e autônoma, salvo a exceção contida na Lei n. 5.021/66, concernente a vencimentos e vantagens pecuniárias de servidores públicos posteriores à impetração (art. 14, §4º, da Lei 12.016/2009), reconhecidos na sentença concessiva, os quais se liquidam por cálculo do contador e se executam nos próprios autos da segurança. Isto não significa que o mandado de segurança seja meio inidôneo para amparar lesões de natureza pecuniária. Absolutamente, não. A segurança pode prestar-se à remoção de obstáculos a pagamentos em dinheiro, desde que a retenção desses pagamentos decorra de ato ilegal da Administração, como, por exemplo, a exigência de condições estranhas à obrigação do credor para o recebimento do que lhe é devido. Neste caso, o juiz poderá ordenar o pagamento, afastando as exigências ilegais. O que negamos, de início, é a utilização da segurança para a reparação de danos patrimoniais, dado que seu objeto próprio é a invalidação de atos de autoridades ofensivos de direito individual líquido e certo".

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação de valores e para reforma da sentença no tocante à restituição de valores, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT/RAT) E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

I - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Direito da impetrante à compensação de valores em período anterior à impetração, observado o prazo prescricional de cinco anos contados retroativamente a partir do ajuizamento da ação. Sentença mantida no ponto.

IV - Sentença reformada no ponto em que determinou a aplicação do artigo 26-A da Lei 11.457/07, incluído pela Lei 13.680, de 30 de maio de 2018, vez que a presente ação foi ajuizada anteriormente à entrada em vigor da novel legislação e, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de recurso repetitivo, em matéria de compensação tributária deve ser aplicado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda (REsp 1137738/SP). Aplicação do artigo 26, § único, da Lei 11.457/07, vigente à época do ajuizamento da demanda.

V - O mandado de segurança é via inadequada para o exercício do direito de restituição decorrente do pagamento indevido de tributo, posto não ser substitutivo de ação de cobrança.

VI - Recurso e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021365-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: MENDES JUNIOR TRADING E ENGENHARIAS A
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO LUIZ DE MATOS XAVIER - MG86896
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021365-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: MENDES JUNIOR TRADING E ENGENHARIAS A
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO LUIZ DE MATOS XAVIER - MG86896
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo interno em agravo de instrumento interposto pela CEF contra decisão (26948873) que revogou o efeito suspensivo relativamente à decisão agravada proferida pelo Juízo "a quo".

A agravante alega a existência de jurisprudência pacificada no C. STJ reconhecendo que a partir da vigência da Lei 9.491/97, não se afigura possível o pagamento direto ao trabalhador relativamente à contribuição ao FGTS.

Requer a agravante a reconsideração da decisão agravada ou o julgamento pelo órgão colegiado.

Com contraminuta (43612394).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021365-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: MENDES JUNIOR TRADING E ENGENHARIAS A
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO LUIZ DE MATOS XAVIER - MG86896
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, § 3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, § 1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

Pois bem

Em suas razões sustenta a agravante a impossibilidade do pagamento da contribuição ao FGTS diretamente ao trabalhador, após o advento da Lei 9.491/97.

Neste recurso não se discute o fato do pagamento da contribuição ao FGTS diretamente aos trabalhadores, fato incontroverso, mas apenas o não reconhecimento jurídico do fato do pagamento por suposta proibição legal.

Vislumbro que, apesar da vedação legal ao pagamento do FGTS diretamente ao empregado, os Tribunais têm validado essa prática, para fins de evitar a duplicidade de pagamento, especialmente quando houver homologação de acordo judicial na Justiça Trabalhista, como é o caso presente.

Nesse sentido, importa transcrever a decisão agravada (5148113), "verbis":

Trata-se de mandado de segurança ajuizado por MENDES JUNIOR TRADING E ENGENHARIA S.A – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL em face do SUPERINTENDENTE REGIONAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com pedido de liminar, com vistas a obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que reconheça o pagamento da quantia de R\$ 1.580.012,31 a título de FGTS, no processo trabalhista n.º 0002263-47.2016.506.0391, bem como determine a amortização de tal valor daquele contemplado no termo de confissão de dívida e compromisso de pagamento para com o FGTS firmado, com o recálculo do valor a pagar e das parcelas mensais. Requereu, ainda, que a autoridade impetrada se abstenha de promover qualquer ato de exclusão do compromisso de parcelamento de FGTS atualmente ativo, que envolve valores que são objeto deste feito, tudo conforme fatos e fundamentos jurídicos narrados na inicial. A liminar foi deferida, sendo consignada sua reapreciação após a vinda das informações. A parte impetrada apresentou informações. É o relatório. Decido. Na tese firmada pela autoridade impetrada foram ressaltados os seguintes aspectos: vedação quanto ao pagamento direto ao empregado das parcelas devidas do FGTS, a partir da promulgação da Lei n. 9.491/97 (que alterou a 8.036/90), ainda que em virtude de acordo firmado na Justiça do Trabalho e necessidade de produção de provas para aferir os pagamentos supostamente efetuados. A parte impetrada alegou, ainda, o litisconsórcio passivo necessário da União Federal. Preliminarmente, afastado o alegado quanto ao litisconsórcio passivo necessário, tendo em vista que o presente feito trata da pretensão de reconhecimento do pagamento do FGTS no processo trabalhista indicado na inicial (Lei 9.491/97 que alterou a Lei n. 8.036/90), o que atinge diretamente a Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora do FGTS, ou seja, a decisão a ser proferida no final da ação terá reflexos sobre o Fundo pelo qual é a responsável. No caso em questão, da decisão proferida constou expressamente que passou a ser vedado o pagamento direto do FGTS ao empregado, com a entrada em vigor da Lei n.º 9.491/97, tendo o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmado entendimento no sentido de que deve o empregador, a partir de então, necessariamente, depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada ao FGTS (AgRg nos EDcl no REsp n.º 1.493.854/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/03/2015). Ressaltou, ainda, que por força de medida prática nas relações trabalhistas, veio a jurisprudência a admitir o pagamento direto ao empregado, em sede das demandas trabalhistas, mas unicamente para o efeito de eximir a empresa do dever de efetuar novamente o pagamento do principal. Nos termos da decisão proferida, pelos documentos apresentados, concluiu-se pelo pagamento realizado e, portanto, pelo respectivo abatimento do montante devido no termo de confissão de dívida e compromisso de pagamento (Id n.º 9073555), de maneira a evitar o pagamento em duplicidade. Desta forma, mantenho a decisão proferida. (G.N.)

Nessa perspectiva, transcrevo excerto da jurisprudência da lavra da Min. Regina Helena Costa do C. STJ, REsp: 1664507 RS 2017/0071346-1, "verbis":

(...)No acórdão prolatado nos embargos de declaração, o tribunal de origem consignou que Restou consignado no acórdão embargado que embora o recolhimento de tais contribuições deva ser feito em conta vinculada ao trabalhador, conforme expressa disposição legal, os pagamentos reverterão em benefício do empregado, de modo que não pode ser desconsiderado o pagamento direto ao empregado efetuado pela empresa. Outrossim, é certo que a previsão do artigo 18 da Lei n.º 8.036, de 1990, não proíbe, nem torna sem efeito, o pagamento do FGTS diretamente ao empregado (fls. 1.051e). No caso, não verifico omissão acerca de questão essencial ao deslinde da controvérsia e oportunamente suscitada, tampouco de outro vício a impor a revisão do julgado. (...)

Nessa lógica, ademais, reproduzo o entendimento deste Relator sobre a questão discutida:

"PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - ACORDOS TRABALHISTAS APÓS O ADVENTO DA LEI 9.491 /97 - IMPOSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DIRETO AO EMPREGADO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. JUROS APLICAÇÃO DA TAXA SELIC - MULTA APLICADA - LEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - A legislação fundiária à época dos fatos geradores não autorizava o pagamento do FGTS diretamente aos fundistas. II - A jurisprudência, mitigando o rigor da lei e para evitar pagamento em duplicidade, exime o empregador do recolhimento de contribuição fundiária, se, comprovadamente, constar de acordo trabalhista homologado pela Justiça do Trabalho. III - Não há nenhuma prova produzida pela embargante demonstrando que os valores em execução já foram pagos diretamente aos fundistas, mediante acordo homologado pela Justiça do Trabalho. Nem como se afirmar que o crédito objeto das Reclamações Trabalhistas é o mesmo cobrado na execução, o que impossibilita a compensação nos termos requeridos. IV - Havendo norma constitucional que autorize a atualização do crédito tributário pela taxa Selic, não cabe ao Judiciário determinar o afastamento de sua aplicação. V - Não há que se falar em caráter confiscatório do percentual de multa incidente sobre o crédito tributário, por não ter natureza de tributo, mas mera penalidade regularmente fixada em lei. No mesmo sentido, inexistente hipótese de inviabilização da atividade econômica, já que as penalidades não estão submetidas ao princípio do não-confisco, nos termos do art. 150, inciso IV, da Constituição Federal. VI - No caso, a multa foi aplicada em vinte por cento conforme disposto no art. 61, § 2º da Lei 9.430/96 c/c o art. 35 da 8.212/91 com redação dada pela Lei 11.941/2009, motivo pelo qual não comporta redução, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade. VII - Recurso improvido." (TRF-3ª Região, 2ª Turma, AP n.º 2289176, DJ 29/05/2018, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães).

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Assim, ratifico os argumentos apreciados por ocasião do julgamento monocrático.

Deixo de aplicar a multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, § 1º E 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (ART. 489 DO CPC DE 2015). CONTRIBUIÇÃO AO FGTS - PAGAMENTO DIRETAMENTE AO TRABALHADOR - VEDAÇÃO LEGAL - ACORDO JUDICIAL TRABALHISTA - VALIDAÇÃO DA PRÁTICA PELOS TRIBUNAIS - EVITAÇÃO DE PAGAMENTO EM DUPLICIDADE - MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1 - Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2 - Em suas razões sustenta a agravante a impossibilidade do pagamento da contribuição ao FGTS diretamente ao trabalhador, após o advento da Lei 9.491/97.

3 - Neste recurso não se discute o fato do pagamento da contribuição ao FGTS diretamente aos trabalhadores, fato incontroverso, mas apenas o não reconhecimento jurídico do fato do pagamento por suposta proibição legal.

4 - Vislumbro que, apesar da vedação legal ao pagamento do FGTS diretamente ao empregado, os Tribunais têm validado essa prática, para fins de evitar a duplicidade de pagamento, especialmente quando houver homologação de acordo judicial na Justiça Trabalhista, como é o caso presente.

5 - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000471-06.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODOCERTO TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N, GABRIELAUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000471-06.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODOCERTO TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N, GABRIELAUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias as verbas pagas aos empregados a título de auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias, deduzindo ainda a parte autora pedido de restituição/compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida Id 61074819 julgou procedente o pedido para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias, deferindo o pedido de restituição/compensação de valores indevidamente recolhidos, nos termos do art. 89 da Lei nº 8.212/91, respeitando-se o prazo prescricional quinquenal, atualização monetária pelo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal e condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios, “a serem fixados quando da liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, §4, inciso II, do Código de Processo Civil”.

Recorre a União (Id 61074821) sustentando a exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento. Afirma ainda que “o suposto indébito reconhecido pela sentença de primeiro grau somente pode ser utilizado para compensar contribuições previdenciárias. E mais: relacionadas a períodos de apuração subsequentes”.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000471-06.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODOCERTO TRANSPORTES LTDA
Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N, GABRIELAUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O adicional de **1/3 constitucional de férias** não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NÃO INCIDENTE SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, de relatoria do Min. Mauro Campbell Marques (DJe 18/3/2014), apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária patronal sobre a verba paga pelo empregador a título de terço constitucional de férias, dada sua natureza indenizatória.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no REsp 1462502/SC, Rel. Min. DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), 2ª T., j. 10/05/2016, DJe 17/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO - PRIMEIRA TURMA).

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas indenizatória.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDENCIA AO ART. 97 DA CR88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESPP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 3. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. 5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 6. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 8. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo interno deve ser improvido.

(TRF3, AMS 00040031220144036103, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADESIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE 1/3 SOBRE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 15 PRIMEIROS DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-BABÁ, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-TRANSPORTE, FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS E ADICIONAIS. REFLEXOS GRATIFICAÇÃO NATALINA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. 1. O caráter indenizatório do adicional constitucional de 1/3 sobre férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio-educação, auxílio-transporte, férias indenizadas ou não gozadas, observados os limites da lei, afasta a incidência de contribuição previdenciária. 3. As horas extraordinárias e adicional, bem como reflexos na gratificação natalina têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária. 3. Compensação, desde que respeitado o art. 170-A do CTN, com valores corrigidos pela Taxa SELIC e ainda limitada aos débitos decorrentes de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo não provido.

(TRF3, APELREEX 00122961920104036100, Rel. Desembargador Federal MAURICIO KATO, 5ª T., j. 07/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2016).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA.REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos ERESPP 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não infirmar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC Nº 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

No tocante aos tributos e contribuições passíveis de compensação, em vista das alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, dispondo em seu artigo 26, § único, que "o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei", a compensação somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN RFB 900/2008 E IN RFB 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Caso em que a recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012.

2. As INs RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo.

Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.

3. "Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007" (REsp 1.498.234/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6/3/2015).

4. Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e declarar o direito de a recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

(STJ, EDcl no REsp 1568163/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 08/09/2016);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. 1. Quanto à alegação de litisconsórcio passivo necessário de entidades terceiras (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), os recursos não devem ser conhecidos, uma vez que a questão já foi julgada por esta Corte no AI nº 0026221-73.2015.4.03.0000/SP. 2. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. Apelações parcialmente conhecidas e providas em parte. Remessa Oficial não provida.

(TRF3, APELREEX 00243016220154036144, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017).

Por fim, anoto a inperpetinência do alegado recurso da União aduzindo que a compensação somente poderá se dar com "períodos de apuração subsequentes" (Id 61074821) posto que a sentença tratou de tal questão nos exatos termos em que formulada a pretensão recursal ao aduzir que "(...) Com a Instrução Normativa n. 900/2008, da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativo às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições sociais previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie".

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação de valores, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

III - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação de valores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021102-33.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CTEEP - COMPANHIA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA PAULISTA
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, ANDRÉ RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021102-33.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CTEEP - COMPANHIA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA PAULISTA
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, ANDRÉ RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com vistas à suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança, formulando ainda a parte impetrante pedido de compensação dos valores que alega terem sido indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença julgou extinto o feito sem exame de mérito em relação ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo e, no mais, julgou improcedente o pedido, denegando a segurança (Id 82397296 – fls. 148/154).

Recorre a parte impetrante (Id 82397296 – fls. 251/276 e Id 82397297 - fls. 01/03) sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, aduz, em síntese, a inexigibilidade da exação, também requerendo seja deferida a compensação de valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Id 90305000, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente afasto a alegação de nulidade da sentença "por falta de fundamentação", pelo relatório verificando-se não ter ignorado o juiz de primeiro grau que a ação versava a nova questão do "esgotamento da finalidade". A sentença apreciou a matéria posta para debate à luz dos critérios que entendeu aplicáveis à espécie, cabendo anotar que a motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

Ainda ao início, no tocante ao RE nº 878.313, observo que, em vista da dicação do artigo 543-B do CPC/73, o que há é a suspensão dos recursos extraordinários em trâmite em segunda instância até o julgamento definitivo pelo STF e não impedimento ao julgamento de recurso que é de apelação. Neste sentido, julgado do E. STJ em caso análogo:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos REsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame da admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 1.143.677-RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, j. 02/12/09, DJ 04/02/2010).

Feita estas considerações, passo a análise do mérito.

Versa a impetração formulada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição)1. Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da Mencionada Lei Complementar, e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regramatriz, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador, ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica.

Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador, como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.

Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2007. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos".

É como voto".

Observo, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravada não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.

V - Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T, j. 23/02/2016, p. 03/03/2016).

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, concluo que não há validamente se cogitar de inexigibilidade da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.

I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua vigência é temporária e que sua vigência extingue-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2ª T, j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

I. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto no Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., DJe 24/03/2015).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. 4. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexigibilidade apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou pela superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observo que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREEX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T., j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRA-FISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - A alegação de exaurimento fático da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dición do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se desumir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular; saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legiferação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal."

(TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T., j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 24.02.2016);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556-2 e nº 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos."

(TRF3, AC 0006660332014436100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T., j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 31.03.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 4. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 5. Apelação improvida."

(AMS 00103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T., j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015).

Destarte, não merece reforma a sentença de primeiro grau, ficando prejudicada a pretensão da parte impetrante atinente à compensação de valores.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001075-86.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GUSTAVO RONCONI
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ GALAN MADALENA - SP197257-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001075-86.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GUSTAVO RONCONI
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ GALAN MADALENA - SP197257-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática de id 52286594, que negou provimento à apelação.

O recorrente busca a reforma da decisão monocrática agravada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001075-86.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, *in verbis*:

"DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por Gustavo Ronconi em face do Chefe da Seção Operacional da Gestão de Pessoas do INSS em São José do Rio Preto/SP objetivando a concessão do benefício de auxílio transporte vez que se utiliza de veículo próprio para o deslocamento afeto ao serviço.

O MM. Juízo a quo concedeu parcialmente a segurança, a fim de conceder ao impetrante o benefício do auxílio transporte, a partir da sentença. Sem condenação em honorários.

Apelação da autoridade impetrada juntada no documento id 40129881.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, in verbis:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido." (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbra ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Mencione julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramça Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão justificadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, resultando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido." (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz. Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018)

A r. sentença merece ser mantida.

Preliminarmente, afasta-se a suscitada ilegitimidade passiva, eis que a autoridade apontada como coatora foi a prolatora da decisão que indeferiu o auxílio transporte ao impetrante, motivo pelo qual tem legitimidade para figurar no polo passivo do presente mandamus.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. AUTORIDADE COATORA. PRESIDENTE DA COMISSÃO ORGANIZADORA DO CONCURSO. LEGITIMIDADE PASSIVA. I - Na inteligência jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça, "a autoridade coatora é quem executa o ato que se busca afastar, e não o responsável pela norma na qual se ampara" (Mandado de Segurança nº. 6736/DF, Relator Ministro Franciulli Neto, Primeira Seção, DJ 25/02/2002, p. 192). Em sendo assim, na espécie dos autos, afigura-se legitimado como autoridade impetrada, o presidente da comissão organizadora do concurso, que, nos termos do edital de regência, é a autoridade administrativa responsável pela prática do ato impugnado, assim como para retificação do respectivo ato, na espécie. II - Apelação parcialmente provida. Sentença anulada.

(TRF1 - AMS 2008.40.00.002677-7 - Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE - QUINTA TURMA - j. 04/09/2013 - e-DJF1 DATA: 17/09/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. SUPRESSÃO DE PARCELA REMUNERATÓRIA. AUTORIDADE COATORA. LEGITIMIDADE PASSIVA. Agravo regimental improvido. Tem legitimidade o reitor e Pró-reitor de Planejamento de Universidade Federal para figurar no polo passivo de mandado de segurança impetrado por servidor público da respectiva instituição de ensino contra ato que suprimiu parcela remuneratória de seu vencimento, mesmo que a autoridade coatora tenha agido como mera executora ao cumprir decisão da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, tendo em vista o entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido que a autoridade coatora é aquela que efetivamente pratica o ato impugnado.

(STJ - AGRESP 200900118750 - Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR - SEXTA TURMA - j. 08/11/2011 - DJE DATA: 07/12/2011)

No mérito, tem-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de estender o direito ao auxílio-transporte ao servidor que se utiliza de veículo próprio para o deslocamento afeto ao serviço, robustecendo, dessa forma, o direito à manutenção do benefício.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO TRANSPORTE. UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO PRÓPRIO. ART. 1º DA MP N. 2.165-36/2001. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NESTE E, STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o auxílio-transporte tem por fim o custeio de despesas realizadas pelos servidores públicos com transporte, através de veículo próprio ou coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, relativas aos deslocamentos entre a residência e o local de trabalho e vice-versa.

2. Agravo interno não provido". (STJ - AgInt no AREsp 1124998 - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento 07/11/2017 - Data da Publicação/Fonte DJe 14/11/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. RAZÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. MP 2.165-35/2001. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESLOCAMENTO COM VEÍCULO PRÓPRIO DO SERVIDOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE DO SINDICATO RECORRIDO. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. PEDIDO DE REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. Não se conhece da suposta afronta ao artigo 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois o recorrente se limitou a afirmar de forma genérica a ofensa ao referido normativo sem demonstrar qual questão de direito não foi abordada no acórdão proferido em Embargos de Declaração e a sua efetiva relevância para fins de novo julgamento pela Corte de origem. Incide na hipótese a Súmula 284/STF.

2. O Tribunal de origem decidiu em consonância com a jurisprudência do STJ, o qual já manifestou entendimento de que o auxílio-transporte objetiva custear despesas realizadas pelos Servidores Públicos com transporte em veículo próprio ou coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, relativas aos deslocamentos de suas residências aos locais de trabalho.

3. Quanto à alegação de ilegitimidade do sindicato recorrido, verifica-se que o acórdão recorrido, ao analisar a questão aventada, assim o fez, utilizando-se principalmente de fundamentação constitucional, no caso aplicação do art. 8º, III, da CRFB.

4. No entanto, não houve interposição de Recurso Extraordinário no Supremo Tribunal Federal, o que inviabiliza a pretensão de análise do ponto, pelo STJ, em razão do óbice da Súmula 126/STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

5. A indicada afronta ao art. 2º-A da Lei 9.494/1997 não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esse dispositivo legal e, quanto a este ponto, os Embargos de Declaração da parte recorrente foram silentes. Ausente, portanto, o indispensável requisito do prequestionamento, o que atrai, por analogia, o óbice da Súmula 282/STF.

6. Não há falar em exorbitância no valor fixado a título de honorários advocatícios (10% sobre o valor da condenação). A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que o quantum da verba honorária, em razão da sucumbência processual, está sujeito a critérios de valoração delineados na lei processual. Sua fixação é ato próprio dos juízos das instâncias ordinárias, e só pode ser alterada em Recurso Especial quando tratar de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura. Dessa forma, modificar o entendimento proferido pelo aresto confrontado implica reexame da matéria fático-probatória, obstado ao STJ, conforme sua Súmula 7.7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido". (REsp 1665500 - RECURSO ESPECIAL - Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento 23/05/2017 - Data da Publicação/Fonte DJe 16/06/2017)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. MP 2.165-36/01. DECRETO N. 2.880/98. PAGAMENTO DO BENEFÍCIO CONDICIONADO PELA AUTORIDADE IMPETRADA À UTILIZAÇÃO DE TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO. INCABIMENTO. PAGAMENTO QUE INDEPENDE DO MEIO DE TRANSPORTE UTILIZADO. PRECEDENTES. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- Não obstante a previsão dos arts. 4º do Decreto n. 2.880/98 e 6º da MP n. 2.165-36/01, o C. STJ vem abrandando o rigor da norma, entendendo pela possibilidade de concessão do benefício também para os servidores que se utilizam de meio próprio para locomoção no trajeto residência-trabalho-residência.

- Remessa necessária e recurso de apelação a que se negam provimento". (TRF3 - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000379-36.2016.4.03.6118 - RELATOR Desembargador Federal WILSON ZAUHY - De 28/11/2017 - DE 11/12/2017)

Diante do exposto, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem."

Por outro lado, afasta a alegação de que na decisão proferida não restou demonstrado o alcance do sentido da expressão "jurisprudência dominante" (art. 557, § 1.º-A, do CPC), bem como quanto a sua aplicabilidade, considerando que com a interposição do presente recurso, nos moldes do artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto às questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos).

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCP, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição, pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, o agravante limitou-se a aduzir irrisignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016762-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: FLAVIO GARCIA ROCHA, LUIS EMILIO AGUIRRE PRADO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEX SANDRO SOUSA FERREIRA - SP299432
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEX SANDRO SOUSA FERREIRA - SP299432
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FLAVIO GARCIA ROCHA, LUIS EMILIO AGUIRRE PRADO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEX SANDRO SOUSA FERREIRA - SP299432
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEX SANDRO SOUSA FERREIRA - SP299432
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão de fls. 446/447 dos autos principais que, em sede de exceção de pré-executividade ajuizada por Flávio Rocha Garcia e Luis Emilio Aguirre Prado contra a execução fiscal de valores previdenciários do período junho/1989 a outubro/1992 movida pela autarquia em face de INDECA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CACAU LTDA e outros, objetivando a exclusão de seus nomes do polo passivo da cobrança, ao argumento de que eram apenas administradores não sócios da empresa executada, que o simples inadimplemento da obrigação fiscal não constitui infração à lei e que a execução fiscal somente lhe foi redirecionada depois de cinco anos da citação da empresa, acolheu-a, para excluir os excipientes do polo passivo da execução fiscal, ao fundamento de que não há nos autos sequer indícios de prática de atos com infração à lei ou contrato social.

Pelo mesmo motivo, excluiu, de ofício, do polo passivo da execução, Liu Vie Wei e Anthony Chi Zung Shaw incluídos anteriormente a pedido da exequente.

Por fim, condenou a excepta no pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa.

Agravante: alega que os excipientes devem, sim, figurar no polo passivo da execução, já que enquanto administradores da executada foram responsáveis pela concorrência desleal e esvaziamento deliberado de patrimônio da contribuinte com a finalidade específica de não recolher os tributos em cobro.

Por fim, requer a desconsideração da personalidade jurídica, em razão de grupo econômico.

Com contramímata.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016762-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FLAVIO GARCIA ROCHA, LUIS EMILIO AGUIRRE PRADO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEX SANDRO SOUSA FERREIRA - SP299432
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEX SANDRO SOUSA FERREIRA - SP299432
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Os sócios respondem, subsidiariamente, em relação ao débito tributário da pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

*“art. 135 – São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.
III – os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.”*

Assim, para a responsabilização dos sócios é necessária a demonstração da presença dos requisitos estabelecidos no dispositivo acima transcrito, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no polo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

“EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRIÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constrição judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso.

2. As constrições citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as CDA's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa.

3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente, e, agora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA: 25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA: 04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA: 11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).

4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte.”

(TRF – 3ª Região, 6ª Turma, AC – 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazarano Neto) - negritei

Ademais, o mero inadimplemento não configura infração à lei, conforme orientação assente do Superior Tribunal de Justiça:

“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. FALTA DE PAGAMENTO DE TRIBUTO. NÃO-CONFIGURAÇÃO, POR SI SÓ, NEMEMTESE, DE SITUAÇÃO QUE ACARRETA A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS.

1. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio-gerente na execução fiscal, é indispensável esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.

3. Recurso especial provido.”

(RESP 651684/PR; 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 05/05/2005, DJ 23/05/2005 p. 162)

Assim, para a responsabilização do sócio pela dívida exequenda é necessário que a parte exequente prove que ele infringiu ao disposto no artigo 135, III do Código Tributário Nacional.

Além do mais, constata-se dos autos que ao tempo dos fatos geradores os excipientes não faziam parte do quadro diretivo da empresa executada, vindo a integrá-lo somente em 29 de junho de 1996.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – EXECUÇÃO FISCAL – APELAÇÃO CIVIL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO – PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - NÃO NÃO PRODUZIDA - INTEGRAÇÃO DOS DIRIGENTES AO QUADRO DIRETIVO DEPOIS DOS FATOS GERADORES

I – O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II – O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III – Consta na ficha cadastral da empresa executada perante a Junta Comercial que à época dos fatos geradores os excipientes ainda não faziam parte do seu quadro diretivo.

IV- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002420-93.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: SANTOS BRASIL LOGISTICA S.A., SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DO TRANSPORTE - SEST, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO TRANSPORTE - SENAT, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: TIAGO GOMES DE CARVALHO PINTO - MG71905-A

Advogado do(a) APELADO: TIAGO GOMES DE CARVALHO PINTO - MG71905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002420-93.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: SANTOS BRASIL LOGISTICA S.A., SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DO TRANSPORTE - SEST, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO TRANSPORTE - SENAT

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

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: TIAGO GOMES DE CARVALHO PINTO - MG71905-A

Advogado do(a) APELADO: TIAGO GOMES DE CARVALHO PINTO - MG71905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras as verbas pagas aos empregados a título de auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação/restituição dos valores tidos por indevidamente recolhidos.

A sentença proferida Id 3668235 concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, deferindo o pedido de compensação, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, observando-se o prazo prescricional quinquenal e atualização monetária pela taxa SELIC.

Recorre a União (Id 3668249) sustentando, em síntese, a exigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, também alegando que eventual compensação somente poderá se dar após o trânsito em julgado e com contribuições previdenciárias da mesma espécie.

Recorre a impetrante (Id 3668245) aduzindo, em síntese, a inexigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o terço constitucional de férias.

Apela o Serviço Brasileiro de Apoio às Micros e Pequenas Empresas - SEBRAE (Id 3668241) sustentando, preliminarmente, ilegitimidade passiva e, no mérito, afirmando a impossibilidade de compensação/restituição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, também por força do reexame necessário.

Id 5385796, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002420-93.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: SANTOS BRASIL LOGISTICA S.A., SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DO TRANSPORTE - SEST, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO TRANSPORTE - SENAT

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

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: TIAGO GOMES DE CARVALHO PINTO - MG71905-A

Advogado do(a) APELADO: TIAGO GOMES DE CARVALHO PINTO - MG71905-A

VOTO

Primeiramente, registro que carecem de legitimidade passiva as entidades terceiras, tendo em vista a condição de destinatárias com mero interesse econômico e que cabe à Secretaria da Receita Federal a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, sendo a autoridade coatora a Delegacia da Receita Federal. Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCRA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. LEI 11.457/2007. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DA UNIÃO. EFICÁCIA DA DECISÃO JUDICIAL NÃO DEPENDENTE DA CITAÇÃO DA AUTARQUIA.

1. A recorrente se insurge contra a exclusão do INCRA do polo passivo nas instâncias de origem. Argumenta ostentar a referida autarquia a condição de litisconsorte passiva necessária da União, por ser aquela destinatária final da contribuição discutida no processo, e ser ela quem sofrerá os efeitos concretos da falta da exação e de eventual restituição dos valores pagos indevidamente.

Invoca precedentes do STJ que justificariam o dissídio pretoriano.

2. Não se ignora haver julgados, mesmo após o advento da Lei 11.457/2007, admitindo a legitimidade passiva das autarquias, em litisconsórcio necessário com o INSS (e, atualmente, com a União), à vista da destinação maior e final do produto da arrecadação da contribuição. Por todos: AgRg no AREsp 664.092/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 25/6/2015.

3. A jurisprudência mais recente desta Corte, todavia, consoante apontado no judicioso parecer do Parquet Federal às fls. 636-639, e-STJ, afasta a legitimidade passiva ad causam do INCRA para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou sua restituição, com fulcro na Lei 11.457/2007. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.605.531/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/12/2016, DJe 19/12/2016; REsp 1.583.458/SC, Rel.

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 7/4/2016, DJe 15/4/2016.

4. O entendimento prevalente é o da legitimidade exclusiva da União a partir da vigência da lei que centralizou a arrecadação e administração da contribuição previdenciária num único órgão federal.

5. Não se aplica à espécie a figura do litisconsórcio passivo necessário previsto no art. 47 do CPC/1973, atual art. 114 do CPC/2015. Seja por disposição de lei, seja pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia do provimento jurisdicional não depende da citação do INCRA. 6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1650479/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017);

"Cuida-se de recurso especial interposto por COOPERATIVA AGROPECUÁRIA VIDEIRENSE E FILIAL (IS), com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E DESTINADAS A TERCEIROS). PRESCRIÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS TERCEIROS. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. FÉRIAS GOZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. O Plenário do STF, no julgamento do RE 566.621/RS, com a relatoria da Ministra Ellen Gracie, reconheceu a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, considerando válida a aplicação do prazo de 5 anos às ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005.

2. Desnecessária a inclusão das entidades integrantes do 'Sistema S' como litisconsortes necessários, uma vez que as tarefas de fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das 'contribuições destinadas a terceiros' incumbem à Receita Federal do Brasil, por força da Lei nº 11.457/2007.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, conheço em parte do recurso especial e dou-lhe provimento, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de fevereiro de 2016.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator";

"Trata-se de recurso especial interposto por Superauto Motor LTDA e Filial (is), com fulcro no art. 105, III, a e c, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em acórdão assim ementado (fls. 782):

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS USUFRUÍDAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS EXTRAS.

1. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

2. A ABDI, a APEX-Brasil, o FNDE, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexigibilidade de contribuição a elas destinada incidente sobre determinadas verbas, uma vez que são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União sua administração.

Nesse mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.515.725/RS, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJ de 4/5/2015; e REsp 1.553.151/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJ de 8/10/2015.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial, para declarar o direito da recorrente de compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Brasília, 17 de novembro de 2015.

Ministro Sérgio Kukina, Relator".

Adotando igual orientação precedentes desta Corte a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIDE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO E FÉRIAS INDENIZADAS. VERBAS NÃO PLEITEADAS. EXCLUSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO), AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE TRANSPORTE E AUXÍLIO CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE E HORAS EXTRAS. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO.

1. Nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico.

2. A sentença a quo analisou o pedido quanto ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado e às férias indenizadas. Ocorre que o pedido inicial não engloba tais verbas e refere-se somente às férias gozadas, no que devem ser excluídas do provimento declaratório.

3. Não incide contribuição previdenciária sobre verbas de natureza indenizatória: auxílio-doença e auxílio-acidente (primeiros quinze dias de afastamento), aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, vale transporte e auxílio-creche.

4. Incidência de contribuição previdenciária sobre verbas com natureza remuneratória: férias gozadas, salário maternidade e horas extras.

5. Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação) sobre as verbas declinadas, verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários).

6. Considerando que a ação foi movida em 01/10/2013, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, ficando prescritas as parcelas anteriores a 01/10/2008.

7. Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.164.452/MG - regime do art. 543-C do CPC), em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte).

8. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

9. Com relação à regra contida no art. 170-A do Código Tributário Nacional, a demanda foi ajuizada em data posterior à vigência do citado comando legal, que deve ser aplicado.

10. As limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou.

11. Correção monetária: taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

12. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do contribuinte improvida. Apelação da União parcialmente provida".

(AMS nº 2013.61.02.006883-5, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T., j. 11.11.2014, D.E. 02.12.2014, grifo nosso);

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ENTIDADES TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADO EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.

I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - Considerando que as contribuições de terceiros (SEBRAE, SESI, SENAI, FNDE, ABDI, APEX-BRASIL INCRA) são fiscalizadas, arrecadadas, cobradas e recolhidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em Franca, na forma da Lei nº 11.457/07, que se trata de mandado de segurança em que a única autoridade coatora indicada é o Delegado da Receita Federal do Brasil, e que o objeto do mandamus não se refere à inconstitucionalidade de nenhuma das contribuições, mas de simples afastamento da sua incidência, tenho por desacolher a pretensão da impetrada de que sejam citadas como litisconsortes passivos as entidades, a qual resultaria na anulação da decisão.

III - O adicional constitucional de férias (um terço) e as férias indenizadas representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função do auxílio-doença e acidentária, posto que não possuem natureza salarial.

V - Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

VI - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VII - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2013, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VIII - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

IX - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

X - Em relação aos demais argumentos, pertine salientar que não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, I a', §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

XI - Matérias preliminares rejeitadas. Agravos legais não providos.

(Agravo Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, 2ª T., j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015, grifo nosso).

No mesmo sentido, as seguintes decisões monocráticas: AI nº 2014.03.00.029283-4, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira; AMS nº 2011.61.05.007129-3, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva; AC nº 2013.61.19.001613-5, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho.

Observo, com relação às contribuições destinadas às entidades terceiras, considerando que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91, que deve ser adotada a mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

Confira-se, a propósito:

"Trata-se de recurso especial interposto por Superauto Motor LTDA e Filial (is), com fulcro no art. 105, III, a e c, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em acórdão assim ementado (fls. 782):

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS USUFRUÍDAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS EXTRAS.

1. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

2. A ABDI, a APEX-Brasil, o FNDE, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexigibilidade de contribuição a elas destinada incidente sobre determinadas verbas, uma vez que são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União sua administração.

3. Não incide contribuição previdenciária sobre o aviso-prévio

indenizado.

4. É legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de férias gozadas, salário-maternidade e adicional de horas extras.

Não foram opostos embargos de declaração.

Nas razões de recurso especial, a recorrente aponta violação aos arts. 11, parágrafo único, "a", 22, I e II, e 89 da Lei nº 8.212/91, 97, VI, e 99, do CTN, 66 da Lei nº 8.383/91, bem como dissídio jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que: (I) não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade, férias gozadas e adicional de horas extras, ante o caráter indenizatório das verbas em comento; e (II) é possível a compensação dos valores recolhidos indevidamente a terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do art. 89 da Lei 8.212/91, ante a ilegalidade da vedação constante nos arts. 47 da IN/RFB n. 9000/2008 e 57 da IN/RFB n. 1.300/2012 à compensação pelo sujeito passivo das Contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial, para declarar o direito da recorrente de compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Brasília, 17 de novembro de 2015.

Ministro Sérgio Kukina, Relator".

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.554.083 - SC, Data da Publicação: 24/11/2015).

Isto estabelecido, passo ao exame da questão da exigibilidade da exação.

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do E. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NÃO INCIDENTE SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, de relatoria do Min. Mauro Campbell Marques (DJe 18/3/2014), apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária patronal sobre a verba paga pelo empregador a título de terço constitucional de férias, dada sua natureza indenizatória.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no REsp 1462502 / SC, Rel. Min. DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), 2ª T., j. 10/05/2016, DJe 17/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vencidas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA).

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas indenizatória.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (Al nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, em aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. O Relator do Recurso Especial n.º 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 3. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. 5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 6. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 8. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo interno deve ser improvido.

(TRF3, AMS 00040031220144036103, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADESIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE 1/3 SOBRE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 15 PRIMEIROS DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, AUXÍLIO-CRÉCHE, AUXÍLIO-BABÁ, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-TRANSPORTE, FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS E ADICIONAIS. REFLEXOS GRATIFICAÇÃO NATALINA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. 1. O caráter indenizatório do adicional constitucional de 1/3 sobre férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio-educação, auxílio-transporte, férias indenizadas ou não gozadas, observados os limites da lei, afasta a incidência de contribuição previdenciária. 3. As horas extraordinárias e adicional, bem como reflexos na gratificação natalina têm natureza salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária. 3. Compensação, desde que respeitado o art. 170-A do CTN, com valores corrigidos pela Taxa SELIC e ainda limitada aos débitos decorrentes de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo não provido.

(TRF3, APELREEX 00122961920104036100, Rel. Desembargador Federal MAURICIO KATO, 5ª T., j. 07/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2016).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgada pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEQUINTESE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou o entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não firmar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC N.º 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

No tocante aos tributos e contribuições passíveis de compensação, em vista das alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, dispondo em seu artigo 26, § único, que "o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei", a compensação somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN RFB 900/2008 E IN RFB 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Caso em que a recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012.

2. As INs RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo.

Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.

3. "Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007" (REsp 1.498.234/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6/3/2015).

4. Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e declarar o direito de a recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

(STJ, EDcl no REsp 1568163/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 08/09/2016);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA /ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. 1. Quanto à alegação de litisconsórcio passivo necessário de entidades terceiras (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), os recursos não devem ser conhecidos, uma vez que a questão já foi julgada por esta Corte no AI nº 0026221-73.2015.4.03.0000/SP. 2. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença /acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. Apelações parcialmente conhecidas e providas em parte. Remessa Oficial não provida.

(TRF3, APELREEX 00243016220154036144, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017).

Anoto a impertinência do alegado no recurso da União aduzindo que a compensação somente poderá se dar após o trânsito em julgado da decisão (Id 3668249) posto que a sentença tratou de tal questão nos exatos termos em que formulada a pretensão recursal ao reconhecer que "(...) Permanece, todavia, a vista do conteúdo no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, incluído pela LC nº 104, de 10.1.2001, a impossibilidade de início da compensação anteriormente ao trânsito em julgado da presente sentença" (Id 3668235).

Diante do exposto, de ofício, reconheço a ilegitimidade passiva do INCRA, do SEST e do SENAT para excluí-los da lide, dou provimento ao recurso do SEBRAE para excluí-lo da lide, dou parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação de valores e dou provimento ao recurso da impetrante para reforma da sentença no tocante às contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o terço constitucional de férias, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT/RAT) E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AS VERBAS PAGAS AOS EMPREGADOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO.

I - Cabe à Secretaria da Receita Federal a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, não detendo as entidades terceiras legitimidade para figurar no polo passivo. Precedentes.

II - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

III - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

IV - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

V - De ofício, reconhecida a ilegitimidade passiva do INCRA, do SEST e do SENAT para exclusão da lide. Recurso do SEBRAE provido, para excluí-lo da lide. Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso da impetrante provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a legitimidade passiva do INCRA, do SEST e do SENAT para excluí-los da lide, dar provimento ao recurso do SEBRAE para excluí-lo da lide, dar parcial provimento ao recurso da União Federal e à remessa oficial e dar provimento ao recurso da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019784-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: S. O. PONTES ENGENHARIA LTDA, PAULO CEZAR DE OLIVEIRA PONTES, FERNANDO DE OLIVEIRA PONTES, FELIPE PORTO DE OLIVEIRA PONTES

Advogados do(a) AGRAVANTE: WAGNER DUCCINI - SP258875-A, DENILSON ALVES DE OLIVEIRA - SP231895-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: WAGNER DUCCINI - SP258875-A, DENILSON ALVES DE OLIVEIRA - SP231895-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: WAGNER DUCCINI - SP258875-A, DENILSON ALVES DE OLIVEIRA - SP231895-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: WAGNER DUCCINI - SP258875-A, DENILSON ALVES DE OLIVEIRA - SP231895-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019784-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: S. O. PONTES ENGENHARIA LTDA, PAULO CEZAR DE OLIVEIRA PONTES, FERNANDO DE OLIVEIRA PONTES, FELIPE PORTO DE OLIVEIRA PONTES

Advogados do(a) AGRAVANTE: WAGNER DUCCINI - SP258875-A, DENILSON ALVES DE OLIVEIRA - SP231895-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: WAGNER DUCCINI - SP258875-A, DENILSON ALVES DE OLIVEIRA - SP231895-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: WAGNER DUCCINI - SP258875-A, DENILSON ALVES DE OLIVEIRA - SP231895-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: WAGNER DUCCINI - SP258875-A, DENILSON ALVES DE OLIVEIRA - SP231895-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela de urgência, interposto por S.O PONTES ENGENHARIA LTDA. E OUTROS, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, buscando reformar decisão que indeferiu pedido de tutela cautelar antecedente "com vistas a não realização do ato de consolidação da propriedade dos imóveis citados na petição inicial".

Em síntese, argumenta que o título é ilíquido, já que a notificação extrajudicial apresentada para purgar a mora "se deu em momento posterior ao pagamento de duas parcelas", ostentando "valores ilíquidos"; que não foram respeitados os prazos estabelecidos pelo art. 26-A da Lei nº 9514/97; e que o contrato que embasa a notificação extrajudicial não possui garantia de alienação fiduciária.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido.

Com contrarrazões.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

"(...) Consoante a certidão do Cartório de Registros Públicos e Anexos de Cachoeira Paulista/SP, os representantes da empresa Autora foram intimados para purgar a mora no dia 02.1.2019. Entretanto, decorrido o prazo de quinze dias, mantiveram-se inertes (ID 16620490-pág.23/24). Consta no parágrafo segundo do Termo de Constituição de Alienação Fiduciária de Bem Imóvel em Garantia (ID 16620493-pág.24): Parágrafo Segundo - A constituição em mora do(s) Fiduciante(s) far-se-á mediante intimação do(s) fiduciante(s), com prazo de 15 (quinze) dias para a purga da mora. Já a Cláusula Nona do Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações traz o seguinte texto (ID 16620495-pág.03): CLÁUSULA NONA- Na hipótese de o presente instrumento referir-se à renegociação de débito proveniente de financiamento de utilidades e veículos, permanece inalterada a estipulação de penhor mercantil ou alienação fiduciária regidos pela legislação vigente e Decreto Lei nº 911, de 01.10.69, incidente sobre os bens relacionados no contrato anterior e seus anexos. Dessa forma, não resta configurada a probabilidade do direito invocado pela parte Autora. (...)".

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido com base nos seguintes fundamentos:

"(...) A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, conforme dispõe o art. 300 do CPC.

No caso presente, sem adentrar a análise da probabilidade do direito, não verifico a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Com efeito, a parte agravante deixou de apontar concretamente o suposto perigo de dano do qual decorreria a necessidade da concessão da tutela de urgência. O argumento de que a CAIXA "mantém o procedimento de expropriação extrajudicial dos bens imóveis dos Agravantes e faz seguidas ameaças de que irá consolidar a propriedade dos bens a seu favor e proceder com o leilão dos mesmos" se mostra genérico em demasia para caracterizar o aludido requisito. Não há notícias, por exemplo, da iminência de atos expropriatórios, os quais, estes sim, poderiam caracterizar periculum in mora ou risco ao resultado útil do processo.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

(...)"

Da análise dos autos, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Com efeito, não se mostram evidentes os requisitos necessários para o deferimento da tutela de urgência.

De um lado, o Juízo *a quo* bem consignou que a probabilidade do direito não resta caracterizada no caso concreto.

Neste sentido, há prova nos autos de que os representantes da empresa recorrente foram intimados para purgar a mora mas se mantiveram inertes no prazo previsto em lei, qual seja de quinze dias (Lei 9.514/97, art. 26). É de se ressaltar que o mesmo prazo consta no parágrafo segundo do Termo de Constituição de Alienação Fiduciária de Bem Imóvel em Garantia: "Parágrafo Segundo - A constituição em mora do(s) Fiduciante(s) far-se-á mediante intimação do(s) fiduciante(s), com prazo de 15 (quinze) dias para a purga da mora."

Outrossim, a Cláusula Nona do Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações traz o seguinte texto: "CLÁUSULA NONA- Na hipótese de o presente instrumento referir-se à renegociação de débito proveniente de financiamento de utilidades e veículos, permanece inalterada a estipulação de penhor mercantil ou alienação fiduciária regidos pela legislação vigente e Decreto Lei nº 911, de 01.10.69, incidente sobre os bens relacionados no contrato anterior e seus anexos."

Assim, caem por terra os argumentos da parte recorrente no sentido de que na renegociação do contrato, em 30.03.2016, não mais se previu a alienação fiduciária como garantia, bem como que o prazo previsto na Lei nº 9.514/97 teria sido descumprido. Nesta mesma toada, o pagamento parcial da dívida não é óbice à consolidação da propriedade.

Por derradeiro, ressalto que ao deferimento da tutela de urgência pressupõe, além da probabilidade do direito, o chamado *periculum in mora*. No presente caso, também este requisito se mostra fragilizado, dada a ausência de notícia acerca da iminência de leilão para alienação dos bens em questão.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

I – A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II – No caso presente, não se encontram preenchidos os requisitos necessários à concessão da liminar requerida. Com efeito, a probabilidade do direito não restou caracterizada nos autos, assim como o anunciado perigo de dano foi formulado tão somente em termos genéricos pelos recorrentes, sem a indicação de ato iminente de expropriação de bens.

III - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008291-19.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: VALDAC LTDA
Advogado do(a) APELANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008291-19.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: VALDAC LTDA
Advogado do(a) APELANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **VALDAC LTDA** contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO**, objetivando provimento jurisdicional "para também reconhecer, ainda que incidentalmente, a ilegalidade e inconstitucionalidade das inclusões do ICMS, do PIS e da COFINS na base de cálculo da CPRB, declarando-se, por consequência, o direito da Impetrante de compensar/restituir os valores recolhidos indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos, contados da propositura do presente mandamus, com débitos vencidos e vencidos, inclusive aqueles incluídos em parcelamentos ativos, tudo isso devidamente atualizado pela SELIC".

A sentença **JULGOU EXTINTO O PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO**, nos termos do inciso VI, do artigo 485 do Código de Processo Civil. **Cassou** a liminar concedida. Custas "ex lege". Sem honorários advocatícios (artigo 25 da Lei nº. 12.016/2009).

O impetrante interpôs recurso de apelação arguindo a adequação da via eleita, alegando que impetrou Mandado de Segurança visando garantir o direito de reconhecer, ainda que incidentalmente, a ilegalidade e inconstitucionalidade das inclusões do ICMS, do PIS e da COFINS na base de cálculo da CPRB, declarando-se, por consequência, o direito da Impetrante de compensar/restituir os valores recolhidos indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos, contados da propositura do presente mandamus, com débitos vencidos e vencidos, inclusive aqueles incluídos em parcelamentos ativos, tudo isso devidamente atualizado pela SELIC". Ressalta que não visou a discussão dos valores específicos de indébitos recolhidos, aplicando-se a Súmula 213/STJ, não havendo que se falar na aplicação da Súmula nº 269 do E. Supremo Tribunal Federal para o presente caso, pois o direito buscado por meio do mandado de segurança não poderia ser alcançado via ação de cobrança. Requer o afastamento da extinção do feito sem julgamento de mérito, erroneamente entendida na r. sentença, sendo o mérito discutido no presente caso enfrentado e julgado por este E. TRF-3ª Região com fundamento no art. 1.013, § 3º, I do CPC/2015. Quanto ao mérito, pleiteia que referente à exclusão do ICMS, do PIS e da COFINS da CPRB, deve ser aplicado o mesmo entendimento quanto à exclusão do ICMS sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Isso porque, não se pode incluir no conceito de faturamento receitas que não pertencem ao contribuinte, não geram acréscimo em seu patrimônio e ingressam transitoriamente em sua contabilidade. Assim, há de ser aplicado ao caso em tela o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, que julgou o RE nº 574706-PR em sede de repercussão geral, decidindo que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, uma vez que este não se trata de faturamento/receita do contribuinte, mas sim de terceiro (Estado), com pedido de conhecimento e provimento do recurso a fim de reformar a sentença, para que a segurança seja concedida, nos termos do pedido inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal apresentou parecer pelo regular prosseguimento do feito, sem sua intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008291-19.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: VALDAC LTDA
Advogado do(a) APELANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães:

ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - APLICABILIDADE DA SÚMULA 213/STJ

No que diz com a (im)possibilidade de compensação em autos de mandado de segurança, nos moldes do que prescreve a Súmula 269 do STF ("O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"), a sentença deve ser reformada, sendo o mandado de segurança a via adequada, pois o que se pretende com a presente demanda é apenas a declaração do direito à compensação/restituição, buscando a impetrante provimento jurisdicional que descreva de forma concisa e concreta os moldes em que se processará o indébito tributário na seara administrativa, não se confundindo com ação de cobrança.

Com efeito, o writ apenas declara o cabimento da compensação/restituição, de modo que perfeitamente aplicável o entendimento da Súmula 213 do STF ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária").

O quadro fático, portanto, demonstra que a intervenção judicial permanece necessária. Neste sentido, a apelação do contribuinte merece provimento para reformar a sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito.

Afastada a referida tese, resta analisar se este tribunal pode julgar desde logo a lide. É cediço que o artigo 1.013, §3º, I do Novo Código de Processo Civil permite que o tribunal, no julgamento contra uma sentença terminativa, passe ao julgamento definitivo do mérito da ação, desde que preenchidos os requisitos estabelecidos na lei adjetiva:

Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485;

No caso em apreço, os pontos levantados pelo impetrante já foram objeto de manifestação da parte contrária e a controvérsia instaurada se encontra em condições de imediato julgamento, de maneira que a forma adotada não trará nenhum prejuízo e privilegiará a celeridade processual.

Passo à análise do mérito.

A Suprema Corte, por meio de Repercussão Geral firmada no **RE 574706, Sessão Plenária do dia 15/03/2017, estabeleceu a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**.

Destaque-se que referido Recurso Extraordinário foi julgado em sede de Repercussão Geral, portanto as demais instâncias do Judiciário devem obediência a referido norte meritório, sem maiores incursões.

Na mesma seara, "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na [Lei 12.546/2011](#)" – Tema 994 – **REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001, Relatora Ministra Regina Helena Costa**.

Em tal contexto, reformulado entendimento anterior em contrário sentido, em sintonia ao quanto decidido pelo C. STJ, também há de se excluir da base de cálculo da CPRB as rubricas atinentes ao PIS e à COFINS, como a o vaticinar esta C. Segunda Turma:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA. JULGAMENTO REPETITIVO. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. APLICAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO JULGADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS, PIS E COFINS. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À COMPENSAÇÃO. RECURSO ACOLHIDO. EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Omissão caracterizada, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, inciso I, do CPC. O E. Supremo Tribunal Federal, em 15/03/2017, por maioria, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação no julgamento do RE 574.706/PR.

3. Conforme definiu o STF, o valor da referida exação, ainda que contabilmente escriturado, não deve ser inserido no conceito de faturamento ou receita bruta, já que apenas transita pela empresa arrecadadora, sendo, ao final, destinado aos cofres do ente tributante.

4. Considerando que a contribuição substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011, da mesma forma que as contribuições ao PIS e à COFINS - na sistemática não cumulativa - previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, adotou o conceito amplo de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo, o fundamento determinante do precedente deve ser aplicado para as contribuições previdenciárias substitutivas, por imperativo lógico.

5. Observada a identificação dos fatos relevantes e que os motivos jurídicos determinantes são aplicáveis ao caso concreto, impõe-se o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.

6. As parcelas relativas ao ICMS, PIS e COFINS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei nº 12.546/2011, assegurado o direito à compensação, nos termos fixados. Precedentes desta E. Corte (AMS 00245703920154036100, Rel. Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO, Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 13/07/2017; AMS 00187573120154036100, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; AMS 00148548520154036100, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, 3ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2017).

7. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo. Remessa necessária e apelações improvidas."

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 366015 0001366-08.2016.4.03.6107, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018)

Reconhecido o direito à compensação, Súmula 213, STJ, na via administrativa, após o trânsito em julgado, art. 170-A, do CTN, **contributos da mesma espécie**, face à especialidade prevista no art. 26, Lei 11.457/2007, matéria pacífica perante o C. STJ, observando-se, ainda, o prazo quinquenal anterior à presente impetração:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. COMPENSAÇÃO SOMENTE COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 74 DA LEI N. 9.430/1996. INCIDÊNCIA DO ART. 26 DA LEI N. 11.457/2007.

1. A orientação jurisprudencial deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que o indébito referente a contribuições previdenciárias (patronal) somente pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributos da mesma espécie e destinação constitucional, não lhe aplicando o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/1996, conforme disciplina constante do art. 26 da Lei n. 11.457/2007. Precedentes: AgInt nos EDcl nos EDcl no REsp 1.516.254/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/4/2017; AgInt no REsp 1.423.353/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 4/11/2016; AgInt no REsp 1.522.001/CE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 21/10/2016.

2. Recurso especial provido.”

(REsp 1536594/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 11/10/2017)

De sua face, unicamente deve recair atualização segundo a SELIC, Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento, ausente incidência de juros, uma vez que aquela figura simultaneamente agrega atualização e juros, como de sua essência.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, art. 150, § 6º, CF, art. 14, LC 101/00, art. 111, CTN, art. 9º, inciso IV, LRF, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **pelo provimento à apelação**, na forma aqui estatuída.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXCLUSÃO DO ICMS, PIS E COFINS DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA (CPRB). APELAÇÃO PROVIDA.

I - No que diz com a (im)possibilidade de compensação em autos de mandado de segurança, nos moldes do que prescreve a Súmula 269 do STF ("O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"), a sentença deve ser reformada, sendo o mandado de segurança a via adequada, pois o que se pretende com a presente demanda é apenas a declaração do direito à compensação/restituição, buscando a impetrante provimento jurisdicional que descreva de forma concisa e concreta os moldes em que se processará o indébito tributário na seara administrativa, não se confundindo com ação de cobrança. Com efeito, o writ apenas declara o cabimento da compensação/restituição, de modo que perfeitamente aplicável o entendimento da Súmula 213 do STF ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária").

II - Sentença reformada e julgamento de mérito nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso I, do CPC.

III - A Suprema Corte, por meio de Repercussão Geral firmada no **RE 574706, Sessão Plenária do dia 15/03/2017, estabeleceu a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**.

IV - Destaque-se que referido Recurso Extraordinário foi julgado em sede de Repercussão Geral, portanto as demais instâncias do Judiciário devem obediência a referido norte meritório, sem maiores incursões.

V - Na mesma seara, "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na [Lei 12.546/2011](#)" – Tema 994 – **REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001, Relatora Ministra Regina Helena Costa.**

VI - Reformado entendimento anterior em contrário sentido, em sintonia ao quanto decidido pelo C. STJ, também há de se excluir da base de cálculo da CPRB as rubricas atinentes ao PIS e à COFINS, como a o vaticinar esta C. Segunda Turma. Precedente.

VII - As razões de decidir observam precedentes e interpretações congêneres, realizadas por Cortes Superiores, a teor do que dispõe o art. 926 e seguintes do CPC, devendo eventual discórdia ser dirimida pela via adequada, perante aqueles Pretórios, como se observa.

VIII - Apelação provida quanto ao mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002146-69.2016.4.03.6002
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COMANBOR - COMERCIO, IMPORTACAO E SERVICOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: WILSON REDONDO AVILA - PR50618-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002146-69.2016.4.03.6002
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMANBOR - COMERCIO, IMPORTACAO E SERVICOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: WILSON REDONDO AVILA - PR50618-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias as verbas pagas aos empregados a título de aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias, deduzindo ainda a parte autora pedido de restituição/compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida (Id 31352587 – fls. 142/148) julgou procedente o pedido para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias, deferindo o pedido de compensação de valores recolhidos indevidamente, observando-se a prescrição quinquenal, atualização monetária pela taxa SELIC e condenando a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Recorre a União (Id 31352587 – fls. 151/183) sustentando, em síntese, a exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias e 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, também alegando “*falta de documentos indispensáveis à comprovação do direito autoral*”. Afirma que deixa de recorrer em relação às contribuições previdenciárias sobre o aviso prévio indenizado, nos termos da Nota PGFN nº 485/2016 e que eventual compensação somente poderá se dar após o trânsito em julgado da decisão, com contribuições previdenciárias da mesma espécie e incidência do prazo prescricional quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002146-69.2016.4.03.6002
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMANBOR - COMERCIO, IMPORTACAO E SERVICOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: WILSON REDONDO AVILA - PR50618-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, registro que incide, no caso, o disposto no artigo 496, I, do NCPC, sujeitando-se a sentença ao reexame necessário, ora tido como interposto.

Ainda ao início, rejeito a alegação de “*falta de documentos indispensáveis à comprovação do direito autoral*” deduzida pela União com vistas à extinção do feito sem exame do mérito aos argumentos de que “*A juntada dos documentos comprobatórios do recolhimento indevido da exação que pretende ver repetida é ônus inafastável da parte demandante, não se admitindo a postergação de sua apresentação para momento ulterior*”. Com efeito, sendo a hipótese dos autos de ação ordinária, basta a comprovação da condição de contribuinte, sendo desnecessária a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo por ocasião do ajuizamento da demanda, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS. DEMANDA CONTRATADA DE POTÊNCIA ELÉTRICA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ARTS. 512 E 515 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUNTADA DE TODOS OS DEMONSTRATIVOS DE PAGAMENTO DO TRIBUTO NO MOMENTO DE PROPOSITURA DA AÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. Não se configurou a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

2. No mérito, em relação à alegada violação dos dispositivos 512 e 515 do CPC, a irrisignação não merece prosperar, uma vez que o Tribunal a quo não se pronunciou a respeito da tese referente a Reformatio in pejus contra a Fazenda Pública. Ausente, portanto, o indispensável requisito do prequestionamento, o que atrai, por analogia, o óbice da Súmula 282/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.” Ressalte-se que a matéria deveria ter sido suscitada em Embargos de Declaração, o que não ocorreu, inviabilizando o prequestionamento.

3. Em demanda decorrente de repetição de indébito tributário, é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o “*quantum debeatur*”.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 481.981/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/08/2014, DJe 25/09/2014);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC/1973). COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO PARA AUTORIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. DESACORDO COM ENTENDIMENTO FIRMADO PELO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C DA LEI Nº 5.869/73 (ARTIGO 1.040 DO CPC VIGENTE).

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte da parte autora, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur.

2. Na hipótese dos autos, a comprovação da qualidade de contribuinte da autora está nos documentos acostados às folhas 36/37.

3. Agravo interno provido, para que seja assegurado à autora o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente sob a égide da Lei nº 9.718/98, sem a limitação aos DARFs que instruem a inicial.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 911325 - 0003709-67.1999.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 06/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2017).

Isto estabelecido, passo ao exame da questão da exigibilidade da exação.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza indenizatória, de modo que sobre essa verba não incide contribuição previdenciária. Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE AS INCIDÊNCIAS OU NÃO SOBRE AS SEGUINTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade; ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas. III - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."

(STJ, AIRES 201500721744, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 17/05/2016, DJE DATA:27/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicenda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INDEPENDE DA NATUREZA DA VERBA DISCUTIDA. VERBA NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ROL DO ART. 28, §9º DA LEI N. 8.212/91. IMPORTÂNCIA DEVIDA AO FUNDO. OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STJ, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC/1973. 2 - O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna. 3 - Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. 4 - O enunciado sumular nº 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula nº 305/STJ assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo. Precedentes. 5 - Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 6 - Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpada no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. 7 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais".

(TRF3, APELREEX 00101575520144036100, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nitido cunho indenizatório. 2. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição. 3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA).

Todavia, a não-incidência de contribuição previdenciária refere-se apenas a rubrica aviso prévio indenizado, não se estendendo a reflexos no 13º salário, conforme precedentes do E. STJ e desta Corte, entendendo que os valores relativos ao 13º **proporcional ao aviso prévio indenizado** por possuírem natureza remuneratória sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 13º SALÁRIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.

Pedido de reconsideração recebido como Agravo regimental e improvido."

(STJ, RCD no AREsp 784.690/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 02/03/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 13º SALÁRIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. ESCLARECIMENTOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou quando for omitido ponto sobre o qual devia o juiz ou tribunal se pronunciar. Também as inexistências materiais e os "erros evidentes" são sanáveis pela via dos embargos de declaração, consoante a jurisprudência e a doutrina (EDcl no REsp 1.359.259/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.5.2013, DJe 7.5.2013.).

2. "(...) Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária." (AgRg no REsp 1.535.343/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 11/09/2015.).

Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, tão somente para fins de esclarecimentos.

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1512946/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 13º PAGO EM DECORRÊNCIA DO CUMPRIMENTO DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

I - Incide contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional pago em decorrência da dispensa do cumprimento do aviso prévio (indenizado), porquanto tal verba integra o salário de contribuição.

II - A agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

III - Agravo Regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp 1383237/RS, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, 1ª T, j. 03/03/2016, DJe 11/03/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL. INCIDÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INAPTIDÃO. 1. Embora o Superior Tribunal de Justiça tenha consolidado jurisprudência no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial, relativamente à incidência da exação sobre o décimo terceiro salário proporcional no aviso prévio indenizado, prevalece o entendimento firmado em sede de recurso repetitivo, de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário de contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. 2. Decisões monocráticas trazidas como paradigmas na divergência jurisprudencial invocada se mostram imprestáveis à caracterização do dissídio, nos termos dos arts. 546, inciso I, do Código de Processo Civil, 266 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça e 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg nos EDcl nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.379.550/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª T, j. 07/04/2015, DJe: 13/04/2015);

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal, no sentido de que é devida a incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 509334 - 0017148-48.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 21/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013);

"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA RESULTANTE DE AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a substância do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária. Entretanto, quanto à possibilidade de se estender referida não incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº. 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior). O novo posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº. 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o REsp nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". Sendo assim, acompanho o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado.

IV - Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 334437 - 0004477-13.2010.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 16/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013).

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do E. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. **Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba.** Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias de afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. **O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência.** Sob essa ótica, não há dívida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a tributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vencidas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; as remanescentes serão exclusivamente corrigidas pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170-A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do CPFS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA).

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas indenizatória.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador; acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. **Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado.** Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. RECURSO INPROVIDO. 1. **O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).** 2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 3. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. 5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 6. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 8. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo interno deve ser improvido.

(TRF3, AMS 00040031220144036103, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADESIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE 1/3 SOBRE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 15 PRIMEIROS DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, AUXÍLIO-CRACHE, AUXÍLIO-BABÁ, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-TRANSPORTE, FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS E ADICIONAIS. REFLEXOS GRATIFICAÇÃO NATALINA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. 1. **O caráter indenizatório do adicional constitucional de 1/3 sobre férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, auxílio-crache, auxílio-babá, auxílio-educação, auxílio-transporte, férias indenizadas ou não gozadas, observados os limites da lei, afasta a incidência de contribuição previdenciária.** 3. As horas extraordinárias e adicional, bem como reflexos na gratificação natalina têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária. 3. Compensação, desde que respeitado o art. 170-A do CTN, com valores corrigidos pela Taxa SELIC e ainda limitada aos débitos decorrentes de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo não provido.

(TRF3, APELREEX 00122961920104036100, Rel. Desembargador Federal MAURICIO KATO, 5ª T., j. 07/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2016).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4. Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). **Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano.** Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. **Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.** Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não infirmar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC Nº 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

No tocante aos tributos e contribuições passíveis de compensação, em vista das alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, dispondo em seu artigo 26, § único, que "o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei", a compensação somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN RFB 900/2008 E IN RFB 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Caso em que a recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012.

2. As INs RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo.

Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.

3. "Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007" (REsp 1.498.234/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6/3/2015).

4. Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e declarar o direito de a recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

(STJ, EDeI no REsp 1568163/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 08/09/2016);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA /ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. 1. Quanto à alegação de litisconsórcio passivo necessário de entidades terceiras (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), os recursos não devem ser conhecidos, uma vez que a questão já foi julgada por esta Corte no AI nº 0026221-73.2015.4.03.0000/SP. 2. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença /acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. Apelações parcialmente conhecidas e providas em parte. Remessa Oficial não provida.

(TRF3, APELREEX 00243016220154036144, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017).

Ainda quanto à compensação, anoto que somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN, conforme entendimento firmado no REsp nº 1164452, submetido ao regime dos Recursos Repetitivos:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1.....

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(STJ, REsp nº 1164452/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 25/08/2010, DJe 02/09/10).

Anoto a impertinência do alegado no recurso aduzindo a incidência do prazo prescricional quinquenal posto que a sentença tratou de tal questão nos exatos termos em que formulada a pretensão recursal ao reconhecer que "(...) A compensação dos pagamentos indevidos limita-se ao quinquênio anterior ao ajuizamento da ação" (Id 31352587 – fl. 148).

Quanto à verba honorária, tendo em vista que ora se delibera pela rejeição do pleito quanto ao 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, ou seja, de quatro verbas objeto do pedido inicial em relação a uma há indeferimento, não há sucumbência mínima, configurando-se situação de sucumbência recíproca, pelo que os honorários devem ser fixados proporcionalmente à parcela vencedora de cada litigante, nos termos do artigo 86, "caput", do CPC.

Isto estabelecido, considerando que o percentual fixado na sentença é de 10% (dez por cento), patamar mínimo previsto no artigo 85, §3º, I, do NCPC, deve a União arcar com o percentual de 7,5% e a parte autora 2,5% sobre o valor atualizado da causa.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, tida por interposta, para reforma da sentença no tocante às contribuições previdenciárias sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado e para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 e do art. 170-A, do CTN para fins de compensação de valores, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba.

III - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

IV - Compensação que somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado. Inteligência do art. 170-A, do CTN. Precedente.

V - Recurso e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000769-42.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CARAMBELLA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR - SC13199-A, CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CARAMBELLA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR - SC13199-A, CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000769-42.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CARAMBELLA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR - SC13199-A, CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CARAMBELLA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR - SC13199-A, CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária as verbas pagas aos empregados a título de auxílio-doença/acidente nos primeiros quinze dias de afastamento e terço constitucional de férias, férias gozadas, salário-maternidade e adicional de horas extras, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida Id 75920656 concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença/acidente nos primeiros quinze dias de afastamento e terço constitucional de férias, deferindo o pedido de compensação, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 89 da Lei nº 8.212/91, observando-se o prazo prescricional quinquenal e atualização monetária pela taxa SELIC.

Recorre a União (Id 75920664) sustentando, em síntese, a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença/acidente nos primeiros quinze dias de afastamento e terço constitucional de férias.

Apela também a impetrante (Id 75920666) aduzindo, em síntese, a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, salário-maternidade e adicional de horas extras.

Com contrarrazões, subiram autos a esta Corte.

Id 89840691, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000769-42.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CARAMBELLA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR - SC13199-A, CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CARAMBELLA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR - SC13199-A, CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, registro que incide, no caso, a disposição do §1º do artigo 14 da Lei nº 12.016 de 07 de agosto de 2009, sujeitando-se a sentença ao reexame necessário, ora tido por interposto.

Ainda ao início, no tocante ao RE nº 576.967, observo que, em vista da dicção do artigo 543-B do CPC/73, o que há é a suspensão dos recursos extraordinários em trâmite em segunda instância até o julgamento definitivo pelo STF e não impedimento ao julgamento de recurso que é de apelação. Neste sentido, julgado do E. STJ em caso análogo:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos REsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 1.143.677-RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, j. 02/12/09, DJ 04/02/2010).

Isto estabelecido, passo ao exame da questão da exigibilidade da exação.

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NÃO INCIDENTE SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, de relatoria do Min. Mauro Campbell Marques (DJe 18/3/2014), apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária patronal sobre a verba paga pelo empregador a título de terço constitucional de férias, dada sua natureza indenizatória.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no REsp 1462502/SC, Rel. Min. DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), 2ª T., j. 10/05/2016, DJe 17/05/2016);

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos.**" (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido.**" (STJ, AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSONMDI SALVO - PRIMEIRA TURMA).**

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas indenizatória.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"**TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador; acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);**

"**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 3. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. 5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 6. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 8. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo interno deve ser improvido".**

(TRF3, AMS 00040031220144036103, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

"**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADESIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE 1/3 SOBRE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 15 PRIMEIROS DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-BABÁ, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-TRANSPORTE, FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS E ADICIONAIS. REFLEXOS GRATIFICAÇÃO NATALINA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. 1. O caráter indenizatório do adicional constitucional de 1/3 sobre férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio-educação, auxílio-transporte, férias indenizadas ou não gozadas, observados os limites da lei, afasta a incidência de contribuição previdenciária. 3. As horas extraordinárias e adicional, bem como reflexos na gratificação natalina têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária. 3. Compensação, desde que respeitado o art. 170-A do CTN, com valores corrigidos pela Taxa SELIC e ainda limitada aos débitos decorrentes de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo não provido".**

(TRF3, APELREEX 00122961920104036100, Rel. Desembargador Federal MAURICIO KATO, 5ª T., j. 07/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2016).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO. IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JETE EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JETE EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não firmar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC Nº 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

O pagamento de **férias gozadas** tem natureza remuneratória e, portanto, incide contribuição previdenciária sobre referida verba, entendimento que encontra apoio em precedentes a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. RAZÕES DE RECURSO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO E AUXÍLIO DE "QUEBRA DE CAIXA". INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Interposto Agravo Regimental com razões que não impugnam, especificamente, o fundamento da decisão agravada, mormente quanto à incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário, não prospera o inconformismo, em face da Súmula 182 desta Corte.

II. Apesar de a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos, com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE e à reiterada jurisprudência desta Corte.

VI. Agravo Regimental parcialmente conhecido, e, nessa parte, improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1545771/SC, Relator Min. Assusete Magalhães, 2ª T., j. 17.12.2015, DJe 03.02.2016, grifo nosso);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DE ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAL NOTURNO, HORAS-EXTRAS E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de considerar prescindível o trânsito em julgado do acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC para fins de aplicar o entendimento nele firmado no julgamento de outros recursos em trâmite no STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1466326/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/03/2015, AgRg no REsp 1031376/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11/03/2015.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu: 1) o salário maternidade tem natureza salarial, devendo sobre ele incidir a contribuição previdenciária (REsp 1.230.957/RS); 2) incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o adicional noturno e de horas extras (REsp 1.358.281/SP).

3. No mesmo sentido, a Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1476216/RS, Relator Min. Benedito Gonçalves, 1ª T., j. 05.05.2015, DJe 14.05.2015, grifo nosso);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 2012/0244503-4, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 21.02.2013, DJe 27.02.2013, grifo nosso);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

4. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 01.03.2011, DJe 16.03.2011, grifo nosso);

"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil. III - A remuneração paga na constância de interrupção do contrato de trabalho como ocorre durante as férias gozadas, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários. Precedentes do E. STJ. IV - Agravo legal parcialmente provido para reconhecer como devida a contribuição previdenciária incidente sobre as férias gozadas".

(TRF3, AMS 00166741820104036100, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T., j. 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2015).

Quanto ao **salário maternidade**, em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

I. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

(.....)

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

(.....)

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre o adicional de horas extras, o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência da contribuição por ter referida verba natureza remuneratória, conforme se verifica dos precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA

2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA

4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin,

Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito ao abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

CONCLUSÃO

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008".

(STJ, REsp nº 1358281/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 23.04.2014, DJe 05.12.2014);

"TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO.

Nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte, é possível a incidência de contribuição previdência sobre os valores pagos a título de horas extras, haja vista o seu caráter remuneratório.

Precedentes: AgRg no REsp 1270270/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1210517/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 04/02/2011.

Aggravamento regimental improvido".

(AgRg no REsp 1311474/PE, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, j. 06.09.2012, publ. DJe 17.09.2012, v.u.);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE HORAS EXTRAS. CARÁTER REMUNERATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte possui a orientação de que é possível a incidência de contribuição previdência sobre os valores pagos a título de horas extras, tendo em vista o seu caráter remuneratório. Precedentes: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1270270/RN, rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª Turma, j. 25.10.2011, publ. DJe 17.11.2011, v.u.);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE: SALÁRIO-MATERNIDADE E PATERNIDADE, ADICIONAIS DE HORA EXTRA, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE, DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO E FÉRIAS GOZADAS. MATÉRIA APRECIADA NO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS 1.230.957/CE E 1.358.281/SP, SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO INTERNO DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO. 1. Quanto à alegação de ofensa ao art. 535, II do CPC, inexistiu a violação apontada, porquanto o Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Não houve portanto, ausência de exame da insurgência recursal, e sim um exame que conduziu a resultado diverso do que a parte pretendia. Isso não configura vício da prestação jurisdicional. 2. A 1ª. Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP, da relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN (DJe 5.12.2014), e 1.230.957/RS, da relatoria do eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (DJe 18.3.2014), sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; **incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas extras.** 3. É firme a orientação desta Corte quanto à incidência de Contribuição Previdenciária sobre os adicionais de insalubridade e de transferência, devido à natureza remuneratória. Precedentes: AgInt no REsp. 1.592.306/RS, Rel. Min. DIVA MALERBI, DJe 12.8.2016; AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016. 4. Também é entendimento consolidado na Seção de Direito Público desta Corte que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa ao 13º. salário e férias gozadas. Precedentes: AgRg no AREsp. 502.771/SC, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 18.8.2016; AgInt no REsp. 1.585.720/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.8.2016. 5. Agravo Interno do contribuinte desprovido. ...EMEN:

(AIRESp 201402648812, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:07/04/2017);

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. 1. Inexistiu violação aos arts. 458, 459 e 535 do CPC se o acórdão recorrido apresenta estrutura adequada e encontra-se devidamente fundamentado, na forma da legislação processual, abordando a matéria objeto da irrisignação. 2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91. 3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas - extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária. 4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes. 5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador; nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes. 6. Recurso especial provido em parte.

(REsp 1149071, rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 02.09.2010, p. DJE 22.09.2010, v.u.);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS - EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES.

1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 negar provimento aos recursos e à remessa oficial, tida por interposta, negar provimento aos recursos e à remessa oficial, tida por interposta, do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional.

2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas - extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes.

(AgRg no AREsp 69658/DF, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 12.06.2012, DJe 20.06.2012, v.u.).

Não é outro o entendimento perfilhado por esta E. Corte, conforme se verifica nos seguintes julgados:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. NÃO PROVIMENTO. 1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar invidível a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer; na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o horas extras está sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 3. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. 4. O artigo 195, inciso I da CF/88 estabelece que a incidência da contribuição social dar-se-á sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título. 5. O salário-de-contribuição do segurado é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. 6. O adicional de horas extras pago habitualmente ao empregado, insere-se no conceito de ganhos habituais e compõe a base de cálculo das contribuições sociais. 7. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. 8. Agravo legal ao qual se nega provimento".

(TRF 3ª Região, AMS Proc. nº 00047585020114036100, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 23/01/2012, TRF3 CJI DATA:01/02/2012);

"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. CF, ART. 195, INC. I, "A". VERBAS REMUNERATÓRIAS. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8.212/91. RECURSO IMPROVIDO. 1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática 3. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos oriundos dos entes federados e de contribuições sociais, dentre elas as devidas pelo empregador; inclusive aquelas ora discutidas, incidente sobre "a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício." (CF, art. 195, inc. I, "a"). 4. Não integram no texto constitucional a base de cálculo da contribuição previdenciária as verbas indenizatórias, uma vez que não têm natureza de contraprestação decorrente da relação de trabalho. Todavia, não é o caso dos adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, os quais são dotados de natureza remuneratória, já que pagos ao trabalhador por conta das situações desfavoráveis de seu trabalho, seja em decorrência do tempo maior trabalhado, seja em razão das condições mais gravosas, inserindo-se, assim, no conceito de renda, sujeitos, portanto, à exação prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91. 5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido".

(TRF 3ª Região, AI Proc. nº 00175110620114030000, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 13/12/2011, TRF3 CJI DATA:17/01/2012);

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. 1. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes do STJ e desta Corte. 2. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AMS Proc. nº 00000372220114036111, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, TRF3 CJI DATA:09/01/2012).

No tocante aos tributos e contribuições passíveis de compensação, em vista das alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, dispondo em seu artigo 26, § único, que "o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei", a compensação somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN RFB 900/2008 E IN RFB 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Caso em que a recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012.

2. As INs RFB 9000/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo.

Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.

3. "Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007" (REsp 1.498.234/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6/3/2015).

4. Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e declarar o direito de a recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

(STJ, EDcl no REsp 1568163/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 08/09/2016);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. 1. Quanto à alegação de litisconsórcio passivo necessário de entidades terceiras (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), os recursos não devem ser conhecidos, uma vez que a questão já foi julgada por esta Corte no AI nº0026221-73.2015.4.03.0000/SP. 2. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. Apelações parcialmente conhecidas e providas em parte. Remessa Oficial não provida.

(TRF3, APELREEX 00243016220154036144, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017).

Diante do exposto, nego provimento aos recursos e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação de valores, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição previdenciária sobre os valores relativos às férias gozadas, salário-maternidade e adicional de horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

III - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

IV - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos recursos e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação de valores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010823-63.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: REDE HORT MAIS HORTIFRUTI LTDA, REDE HORT MAIS HORTIFRUTI LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FELIPE GONCALVES DE CERQUEIRA LIMA - MG111075-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FELIPE GONCALVES DE CERQUEIRA LIMA - MG111075-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5010823-63.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA: REDE HORT MAIS HORTIFRUTI LTDA, REDE HORT MAIS HORTIFRUTI LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FELIPE GONCALVES DE CERQUEIRA LIMA - MG111075-A
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FELIPE GONCALVES DE CERQUEIRA LIMA - MG111075-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária objetivando excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária as verbas pagas aos empregados a título de aviso prévio indenizado, deduzindo ainda a parte autora pedido de restituição/compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos.

A sentença proferida Id 24227432 julgou procedente o pedido para declarar a inexistência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, deferindo o pedido de restituição/compensação de valores indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, observando-se o prazo prescricional quinquenal e atualização monetária pela taxa SELIC.

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força do reexame necessário.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5010823-63.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA: REDE HORT MAIS HORTIFRUTI LTDA, REDE HORT MAIS HORTIFRUTI LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FELIPE GONCALVES DE CERQUEIRA LIMA - MG111075-A
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FELIPE GONCALVES DE CERQUEIRA LIMA - MG111075-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza indenizatória, de modo que sobre essa verba não incide contribuição previdenciária. Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE AS INCIDÊNCIAS OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade; ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas. III - A Agravo não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."

(STJ, AIRES 201500721744, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 17/05/2016, DJE DATA: 27/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicenda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. **Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.** Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJE 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, REsp nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INDEPENDÊNCIA DA NATUREZA DA VERBA DISCUTIDA. VERBA NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ROL DO ART. 28, §9º DA LEI N. 8.212/91. IMPORTÂNCIA DEVIDA AO FUNDO. OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STJ, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC/1973. 2 - O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula n.º 353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorizações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna. 3 - Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. 4 - O enunciado sumular n.º 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula n.º 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo. Precedentes. 5 - **Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinquena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC.** (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 6 - Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. 7 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais."

(TRF3, APELREEX 00101575520144036100, Rel. Desembargador Federal HÉLIONO GUERIRA, 1ª T, j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nitido cunho indenizatório. 2. **Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.** 3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGAS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

(...)

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). **Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano.** Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

(...)

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não infirmar o entendimento de inexistência de exigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples reposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC N° 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

No tocante aos tributos e contribuições passíveis de compensação, em vista das alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, disposto em seu artigo 26, § único, que "o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei", a compensação somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN RFB 900/2008 E IN RFB 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Caso em que a recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012.

2. As INs RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo.

Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.

3. "Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007" (REsp 1.498.234/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6/3/2015).

4. Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e declarar o direito de a recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

(STJ, EDcl no REsp 1568163/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 08/09/2016);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA /ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. 1. Quanto à alegação de litisconsórcio passivo necessário de entidades terceiras (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), os recursos não devem ser conhecidos, uma vez que a questão já foi julgada por esta Corte no AI nº 0026221-73.2015.4.03.0000/SP. 2. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença /acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. Apelações parcialmente conhecidas e providas em parte. Remessa Oficial não provida.

(TRF3, APELREEX 00243016220154036144, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T. j. 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017).

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

III - Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018569-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL
AGRAVADO: FRANCISCO FRANCO DO AMARAL NETO
PROCURADOR: HEITOR RODRIGUES DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: HEITOR RODRIGUES DE LIMA - SP243479
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018569-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300-A
AGRAVADO: FRANCISCO FRANCO DO AMARAL NETO
PROCURADOR: HEITOR RODRIGUES DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: HEITOR RODRIGUES DE LIMA - SP243479
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, consistente na desobrigação do autor de submeter-se a registro biométrico de frequência por realizar atividades externas.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) a decisão agravada acarretou enormes prejuízos, porque impede a Administração Pública de exercer o necessário controle de assiduidade e de pontualidade do agravado, Agente de Polícia Federal; (ii) o Registro Eletrônico de Frequência-REF é perfeitamente compatível com o trabalho desempenhado pelo agravado e está implementado em todas as unidades da Polícia Federal do país; (iii) o REF é flexível, permitindo que o ponto seja registrado via internet; (iv) a jurisprudência dos tribunais pátrios admite a legalidade da medida; (v) considerando o disposto no Decreto nº 1.867/96, que prevê o uso do ponto eletrônico como regra geral, e o disposto no artigo 8º da Portaria nº 1.138-MJ/95, não há qualquer ilegalidade a contaminar a validade das Portarias nº 1.252/2010 e 1.253/2010-DG/DPF; (vi) estão presentes os requisitos do artigo 300 do Código de Processo Civil de 2015.

Foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo (ID 89836437).

Com contrarrazões (ID 90319641).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018569-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300-A
AGRAVADO: FRANCISCO FRANCO DO AMARAL NETO
PROCURADOR: HEITOR RODRIGUES DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: HEITOR RODRIGUES DE LIMA - SP243479
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Subsistem os fundamentos que justificaram a decisão que denegou o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo, razão por que cabe reforçá-los.

Primeiramente, a Portaria nº 1.252/2010 estabelece regras para o regime de plantão da Polícia Federal, razão por que suas disposições acerca da segurança das instalações não mantêm qualquer relação com o controle eletrônico de frequência.

Já a Portaria nº 1.253/2010/DG/DPF instituiu controle eletrônico de frequência, por meio de coletor eletrônico de registro, de todas as unidades da Polícia Federal. Seus artigos 5º e 6º estabelecem, *in verbis*:

“Art. 5º. A frequência diária individual e o controle de acesso às instalações serão realizados por meio de coletor eletrônico de registro.

§ 1º. Na hipótese de falha no coletor eletrônico que impeça a realização dos registros mencionados no caput, a inserção dos respectivos dados será realizada diretamente pelo servidor no sistema Registro Eletrônico de Frequência e de Acesso-REF, disponibilizado na página da Intranet da Polícia Federal, conforme procedimentos previstos no manual do Sistema disponibilizado pela Coordenação de Tecnologia de Informação-CTI/GAB/DG.

Art. 6º. Observados os horários de início e fim da jornada, estabelecidos pela chefia, deverá o servidor registrar no coletor eletrônico a entrada e saída da Unidade, início e fim do intervalo para refeição, assim como as saídas e chegadas decorrentes do cumprimento de serviço externo à repartição”.

Quanto ao critério hierárquico de validade, a Portaria nº 1.253/2010/DG/DPF encontra seu fundamento no Decreto nº 1.590/95, em cujo artigo 6º, II, se permite à Administração Pública o controle de assiduidade e de pontualidade por meio do controle eletrônico, *in verbis*:

“Art. 6º O controle de assiduidade e pontualidade poderá ser exercido mediante:

I - controle mecânicos;

II - controle eletrônico;

III - folha de ponto”.

Ocorre que, porém, o aludido artigo 6º Decreto nº 1.590/95 apresenta hipóteses excepcionais em seus §§ 4º e 5º, relativamente aos servidores cuja atividade pressupõe o cumprimento de tarefas fora das dependências da Polícia Federal, nos seguintes termos:

“§ 4º Os servidores, cujas atividades sejam executadas fora da sede do órgão ou entidade em que tenha exercício e em condições materiais que impeçam o registro diário de ponto, preencherão boletim semanal em que se comprove a respectiva assiduidade e efetiva prestação de serviço.

§ 5º O desempenho das atividades afetas aos servidores de que trata o parágrafo anterior será controlado pelas respectivas chefias imediatas”.

Ademais, é imperioso reconhecer que os Agentes de Polícia Federal desenvolvem suas atividades policiais tanto na sede administrativa do órgão a que estão vinculados quanto fora dela, devendo-lhes ser aplicado o disposto no artigo 3º do Decreto nº 1.867/96, pelo qual se dispensa de controle de ponto e se determina a comprovação, por outros meios, da assiduidade e da prestação de serviço:

“Art. 3º Ficam dispensados do controle de ponto os servidores referidos no § 4º do art. 6º do Decreto nº 1.590, de 1995, que terão o seu desempenho avaliado pelas chefias imediatas”.

Como se verifica, os Decretos nº 1.590/95 e nº 1.867/96 apresentam meios alternativos de controle de frequência para aqueles servidores da Polícia Federal que realizam atividades externas.

Na medida em que o controle eletrônico de ponto representa um dever aos Agentes de Polícia Federal, bem como restrições ao exercício de suas atividades, sua instituição gerou um dever para o autor que não foi previsto em lei. Por conseguinte, a Administração Pública extrapolou os limites da legalidade, ao estabelecer uma obrigação sequer prevista no Decreto nº 1.590/95.

Nesse sentido, é a jurisprudência desta Segunda Turma:

“APELAÇÃO CIVIL - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - AGENTE DE POLÍCIA FEDERAL - CONTROLE DE PONTO PELO SISTEMA BIOMÉTRICO - INCOMPATIBILIDADE COMO EXERCÍCIO DO CARGO DE POLICIAL FEDERAL - APELAÇÃO DESPROVIDA I - Ao Poder Judiciário, de regra, só cabe o controle da legalidade do ato administrativo, não podendo interferir nos critérios de discricionariedade (conveniência e oportunidade), salvo hipóteses excepcionais, como em casos de manifesto desvio de finalidade ou abuso de poder e violação ao princípio da razoabilidade / proporcionalidade. II - Sob o aspecto da legalidade a Portaria 1.253/2010-DG/DPF está amparada pelo Decreto nº 1.590/95, que em seu artigo 6º, inciso II possibilita à administração pública o controle de assiduidade e pontualidade por meio do controle eletrônico. III - Entretanto, o mesmo artigo 6º do Decreto nº 1.590/95 determina excepcionalidade com relação aos servidores cujo cumprimento do serviço é externo, que é o caso do autor, cuja atividade desempenhada junto à Polícia Federal exige o cumprimento de serviço externo. IV - Conquanto o ato administrativo não tenha violado a regra insculpida na norma quando instituiu o controle de frequência eletrônico, criou um dever para o autor que a norma não impôs. Ao contrário, a norma coloca a situação dos policiais sob a forma de exceção, prevendo o cumprimento da atividade externa como é a dos policiais federais. V - Há de se ponderar que os agentes e escrivães da Polícia Federal desenvolvem suas atividades policiais tanto na sede do órgão a que estão vinculados como fora dele, devendo a eles ser aplicado o disposto no artigo 3º do Decreto nº 1.867/96, que prevê a dispensa de controle de ponto dos servidores cujas atividades sejam executadas fora da sede do órgão ou entidade em que tenha exercício, comprovando-se de outra forma a assiduidade e a prestação de serviço. VI - A instituição de controle eletrônico de ponto para policiais federais que, por óbvio, desempenham atividades externas inerentes a sua profissão (diligências externas a fim de apurar cometimento de infrações penais, escoltas de presos, cumprimento a mandados judiciais de prisões, etc) promove restrições indevidas e incompatíveis com a sua atividade profissional. VII - Presente o risco de demora, visto que a fixação da jornada implicaria prejuízo da atividade policial, limitada a horários compartimentados, bem como perigo de sanções administrativas pelo exercício da função em situações que exijam elasticidade de horário e/ou inviabilidade de retorno para submeter-se ao ponto eletrônico, e, presentes os requisitos do art. 273 do CPC, defiro o pedido de antecipação de tutela para determinar a suspensão dos efeitos da Portaria nº 1.253/2010 DG/DPF, a fim de que o autor não seja obrigado ao registro biométrico de frequência, sem prejuízo da apresentação de ficha de ponto escrita demonstrando a jornada de trabalho. VIII - Apelação desprovida. (ApCiv 0004268-62.2015.4.03.6108, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018.)”.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - AGENTE DE POLÍCIA FEDERAL - CONTROLE DE PONTO PELO SISTEMA BIOMÉTRICO - INCOMPATIBILIDADE COMO EXERCÍCIO DO CARGO DE POLICIAL FEDERAL - RECURSO DESPROVIDO I - Ao Poder Judiciário, de regra, só cabe o controle da legalidade do ato administrativo, não podendo interferir nos critérios de discricionariedade (conveniência e oportunidade), salvo hipóteses excepcionais, como em casos de manifesto desvio de finalidade ou abuso de poder e violação ao princípio da razoabilidade / proporcionalidade. II - Sob o aspecto da legalidade a Portaria 1.253/2010-DG/DPF está amparada pelo Decreto nº 1.590/95, que em seu artigo 6º, inciso II possibilita à administração pública o controle de assiduidade e pontualidade por meio do controle eletrônico. III - Entretanto, o mesmo artigo 6º do Decreto nº 1.590/95 determina excepcionalidade com relação aos servidores cujo cumprimento do serviço é externo, que é o caso do autor, cuja atividade desempenhada junto à Polícia Federal exige o cumprimento de serviço externo. IV - Conquanto o ato administrativo não tenha violado a regra insculpida na norma quando instituiu o controle de frequência eletrônico, criou um dever para o autor que a norma não impôs. Ao contrário, a norma coloca a situação dos policiais sob a forma de exceção, prevendo o cumprimento da atividade externa como é a dos policiais federais. V - Há de se ponderar que os agentes e escrivães da Polícia Federal desenvolvem suas atividades policiais tanto na sede do órgão a que estão vinculados como fora dele, devendo a eles ser aplicado o disposto no artigo 3º do Decreto nº 1.867/96, que prevê a dispensa de controle de ponto dos servidores cujas atividades sejam executadas fora da sede do órgão ou entidade em que tenha exercício, comprovando-se de outra forma a assiduidade e a prestação de serviço. VI - A instituição de controle eletrônico de ponto para policiais federais que, por óbvio, desempenham atividades externas inerentes a sua profissão (diligências externas a fim de apurar cometimento de infrações penais, escoltas de presos, cumprimento a mandados judiciais de prisões, etc) promove restrições indevidas e incompatíveis com a sua atividade profissional. VII - Agravo desprovido. (AI 0027489-65.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016.)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS - CONTROLE DE PONTO PELO SISTEMA BIOMÉTRICO - INCOMPATIBILIDADE COMO EXERCÍCIO DO CARGO DE POLICIAL FEDERAL - AGRADO DA UNIÃO FEDERAL QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - Ao Poder Judiciário só cabe o controle da legalidade do ato administrativo, não podendo interferir nos critérios de conveniência, discricionariedade e oportunidade. II - Sob o aspecto da legalidade a Portaria 1.253/2010-DG/DPF está amparada pelo Decreto nº 1.590/95, também citado pela UNIÃO/agravante, que em seu artigo 6º, inciso II possibilita à administração pública o controle de assiduidade e pontualidade por meio do controle eletrônico. III - Entretanto, o mesmo artigo 6º do Decreto nº 1.590/95 determina excepcionalidade com relação aos servidores cujo cumprimento do serviço é externo, que é o caso dos autores/agravados, cuja atividade desempenhada junto à Polícia Federal exige o cumprimento de serviço externo. IV - Conquanto o ato administrativo não tenha violado a regra insculpida na norma quando instituiu o controle de frequência eletrônico, criou um dever para os autores/agravados que a norma não impôs, ao contrário, a norma coloca a situação dos policiais sob a forma de exceção, prevendo o cumprimento da atividade externa como é a dos policiais federais. V - E há de se ponderar que os agentes e escrivães da Polícia Federal desenvolvem suas atividades policiais tanto na sede do órgão a que estão vinculados como fora dele, devendo a eles ser aplicado o disposto no artigo 3º do Decreto nº 1.867/96, também citado pela UNIÃO/agravante, em suas razões de agravo (fls.03 e verso), que prevê a dispensa de controle de ponto dos servidores cujas atividades sejam executadas fora da sede do órgão ou entidade em que tenha exercício, comprovando-se de outra forma a assiduidade e a prestação de serviço. VI - Ademais, a instituição de controle eletrônico de ponto para policiais federais que, por óbvio, desempenham atividades externas inerentes a sua profissão (diligências externas a fim de apurar cometimento de infrações penais, escoltas de presos, cumprimento a mandados judiciais de prisões, etc) promove restrições indevidas e incompatíveis com a sua atividade profissional. VII - Por fim, ressalta-se que não há perigo de lesão grave e de difícil reparação à Administração Pública, em decorrência da tutela antecipada concedida pela decisão ora agravada, porque os policiais federais/agravados não ficarão dispensados do controle da jornada de trabalho, pois, não se negam e nem a decisão monocrática os exime, de apresentarem folha de ponto escrita demonstrando o cumprimento da jornada diária de trabalho. VIII - Agravo legal improvido. (AI 0022598-69.2013.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014.)”

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGENTE DE POLÍCIA FEDERAL. DECRETOS Nº 1.590/95 E 1.867/96. PORTARIAS Nº 1.252/2010 E 1.253/2010/DG/DPF. CONTROLE DE PONTO PELO SISTEMA BIOMÉTRICO. INCOMPATIBILIDADE COMO EXERCÍCIO DO CARGO. A Portaria nº 1.252/2010 estabelece regras para o regime de plantão da Polícia Federal. Já a Portaria nº 1.253/2010/DG/DPF instituiu controle eletrônico de frequência, por meio de coletor eletrônico de registro, de todas as unidades da Polícia Federal. Esta última encontra fundamento de validade no Decreto nº 1.590/95, em cujo art. 6º, II, se permite à Administração Pública o controle de assiduidade e de pontualidade por meio do controle eletrônico. Porém, seus §§ 4º e 5º apresentam hipótese excepcional quanto aos servidores cuja atividade pressupõe o cumprimento de tarefas fora das dependências da Polícia Federal. Art. 3º do Decreto nº 1.867/96 determina a comprovação, por outros meios, da assiduidade e da prestação de serviço. A Administração Pública extrapou os limites da legalidade, ao estabelecer uma obrigação sequer prevista no Decreto nº 1.590/95. Precedentes desta Segunda Turma: (AI 0027489-65.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016.), (AI 0022598-69.2013.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014.). Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002282-74.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: M N L DOS SANTOS - ME

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ROSANGELA MARIA DALCIN DUARTE - SP327297-A, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002282-74.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: M N L DOS SANTOS - ME

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ROSANGELA MARIA DALCIN DUARTE - SP327297-A, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba/SP acoirado de violação a direito líquido e certo do impetrante.

A sentença concedeu parcialmente a ordem (Id 50393381).

Sem recurso voluntário subiram os autos por força da remessa oficial, o Ministério Público Federal manifestando-se pela ausência de interesse no feito (Id 61967415).

É o relatório.

Peixoto Junior

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº. 5002282-74.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: M N L DOS SANTOS - ME

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ROSANGELA MARIA DALCIN DUARTE - SP327297-A, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Debate-se nos autos sobre a legalidade de conduta da autoridade impetrada retardando a análise de pedidos de restituição no prazo legal.

A sentença proferida concluiu pela ilegalidade do ato, entendendo seu prolator que "(...) No presente caso, verifica-se que os processos administrativos com pedido de restituições de crédito, em virtude de pagamento indevido ou a maior, foram transmitidos em 31/10/2016 e em 09/11/2016, conforme se verifica dos documentos sob Id 8702450. (...) Vislumbra, portanto, parcialmente a presença do direito líquido e certo, uma vez que os processos administrativos foram protocolizados há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias, devendo a autoridade impetrada observar os princípios constitucionais da razoabilidade, eficiência e celeridade" (Id 50393381).

Ponho-me de acordo com a sentença proferida.

Com efeito, a Lei nº 11.457/07, dispoendo sobre a Administração Tributária Federal e a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabeleceu no art. 24 que: "É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".

A matéria referente ao prazo para análise a ser observado no processo administrativo tributário, após reiteradas decisões no mesmo sentido, foi submetida ao rito especial do artigo 543-C, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672/2008 (Lei dos Recursos Repetitivos), consolidando as Turmas que compõem a 1ª Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.138.206/RS, a orientação de obrigatoriedade da prolação de decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei nº 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto em seu art. 24.

Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado:

"TRIBUNÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis:

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

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:

"Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento subjude. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 09/08/2010, DJE 01/09/2010).

No caso dos autos, pretende a impetrante a análise dos "PER/DCOMP's" pedidos eletrônicos de restituição de retenções formulados nas datas de 31/10/2016 e 09/11/2016 (documentos juntados Id 50393367/50393368) sendo o presente mandado de segurança, decorrente da ausência de manifestação acerca dos pedidos deduzidos, impetrado em 11/06/2018.

Com essas observações, constata-se que o prazo de 360 dias previsto na Lei nº 11.457/07 já havia decorrido quando da impetração do *mandamus*.

Deve a autoridade administrativa, de posse da documentação necessária, emitir decisão acerca dos pedidos formulados em tempo razoável, atendendo, assim, aos princípios legais e constitucionais (art. 5º, LXXVIII).

Assim dispõe a lei e a autoridade impetrada não respeitou o prazo, sem apresentar qualquer justificativa aceitável para a demora na apreciação do requerimento formulado, destarte constatando-se o descumprimento do prazo legal.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.

- Obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias previsto na Lei nº 11.457/07. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo.
- Hipótese dos autos em que não foi observado o prazo legal.
- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002858-06.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOELMA FERREIRA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: JOSIANE MAYARA MANFREDINI - SP347001-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002858-06.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOELMA FERREIRA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: JOSIANE MAYARA MANFREDINI - SP347001-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por JOELMA FERREIRA RODRIGUES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando, em síntese, a declaração do direito à progressão funcional observando-se o interstício de 12 meses, a serem contados desde a data de início de exercício no cargo.

Sentença: julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de para condenar o INSS a realizar a progressão funcional da parte autora observado o interstício de 12 (doze) meses, observada a prescrição quinquenal, com incidência de juros de mora e correção monetária. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Apelação do INSS juntada no id 83436646.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002858-06.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOELMA FERREIRA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: JOSIANE MAYARA MANFREDINI - SP347001-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A r. sentença merece ser parcialmente reformada.

Inicialmente, tem-se que falta interesse recursal ao apelante, quanto à decretação da prescrição quinquenal no presente caso, eis que já houve referida decretação na r. sentença.

Cumpra esclarecer, ainda, que sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Trata-se de jurisprudência consolidada pelos tribunais pátrios:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. APOSENTADORIA COMPROVENTOS INTEGRAIS. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. APLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. 1. O Decreto nº 20.910/32 regula a prescrição das pretensões formuladas contra a Fazenda Pública, seja qual for a sua natureza (cf. REsp 1251993/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 19/12/2012, rito dos recursos repetitivos). 2. Entende esta Corte Superior que "o termo inicial da prescrição quinquenal aplicável à ação que busca a revisão da proporcionalidade dos proventos de aposentadoria em razão dos anos de serviço prestados é o ato de concessão do benefício, porquanto a pretensão atinge o próprio fundo do direito" (cf. EAg 1172802/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, DJe 05/10/2015). 3. Agravo regimental não provido. ...EMEN: (AGARESP 201502934524, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/02/2016, .DTPB:..)".

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. PENDÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SITUAÇÃO QUE IMPEDE O TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE SUPERIOR. CIÊNCIA DO INDEFERIMENTO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA, QUE ENCONTRA ÔBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A teor do disposto no art. 4o. do Decreto 20.910/32, o curso do prazo prescricional aplicável às ações contra a Fazenda Pública é suspenso durante a pendência de requerimento administrativo, e somente torna a correr com a decisão final ou ato que põe fim ao processo administrativo. 2. Na hipótese dos autos, é forçoso concluir pela inócência da prescrição do fundo de direito, haja vista a suspensão do prazo extintivo ante a pendência de requerimento administrativo. 3. O acolhimento das alegações deduzidas no Apelo Nobre, notadamente quanto à ciência da parte recorrida do indeferimento do pedido administrativo, ensejaria a incursão no acervo fático-probatório da causa, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial. 4. Agravo Regimental a que se nega provimento. ...EMEN: (AGARESP 201303612191, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/11/2015, .DTPB:..)".

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LAPSO QUINQUENAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A questão posta nos autos diz respeito à ocorrência de prescrição intercorrente, em sede de execução de sentença. 2. Inicialmente, colhe-se o comando do artigo 1º do Decreto 20.910/32. Verbis: Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem. Ainda, determina a Súmula 150 do C. Supremo Tribunal Federal: Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação. 3. É certo que, no caso em tela, aplica-se o prazo prescricional quinquenal, previsto no dispositivo supracitado, por tratar-se de execução de sentença contra União Federal. 4. Na hipótese em comento, em 07.11.2006, à fl. 91, a executada requereu a extinção da execução, informando que cumpriu integralmente o acordo firmado entre as partes. Desde então, o processo não foi mais impulsionado, tendo em vista que, mesmo após ter sido instada a fazê-lo por seis vezes (em 27.11.2006 - fl. 92; 22.08.2007 - fl. 94; 12.05.2008 - fl. 103; 11.01.2010 - fl. 117; 12.08.2011 - fl. 118; 19.07.2013 - fl. 121), a exequente quedou-se inerte. 5. É nítida, portanto, a ocorrência a prescrição intercorrente, não havendo que se falar em prerrogativa de intimação pessoal por parte de particular. 6. Precedentes. 7. Apelação desprovida. (AC 00103720320164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017, .FONTE_REPUBLICACAO:..)".

"ADMINISTRATIVO. MILITAR FALLECIDO. LICENCIAMENTO - ALTERAÇÃO PARA REFORMA. PENSÃO E REPARAÇÃO CIVIL CONTRA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO PARA COMPANHEIRA. FILHO MENOR - POSSIBILIDADE. ACIDENTE EM SERVIÇO - INCAPACIDADE INEXISTENTE - LICENCIAMENTO LEGAL. 1. A pretensão de revisão de ato administrativo de licenciamento de militar e pedido de reparação civil contra a Fazenda Pública observa o prazo prescricional quinquenal do art. 1º do Decreto nº 20.910/32. 2. No presente caso, a prescrição atinge o próprio fundo de direito para a companheira, pois decorridos mais de cinco anos entre os fatos e o ajuizamento da ação, não correndo contra o filho menor do ex-militar. 3. O militar que sofreu acidente em serviço somente possui direito à reforma se comprovada sua incapacidade definitiva para o serviço militar. 4. Não comprovado nexo de causalidade nem contemporaneidade entre o serviço militar e a doença que acometeu o ex-militar posteriormente a seu licenciamento, descabe sua reintegração e reforma. (AC 50094862320114047102, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 03/08/2012..)".

Assim, o prazo prescricional a regular o presente caso é de cinco anos.

E por se tratar de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação, à luz do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Trata-se, inclusive, de hipótese que se coaduna com a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR INATIVO. GRATIFICAÇÃO POR DESEMPENHO INDIVIDUAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85, STJ. INOCORRÊNCIA. PARIDADE. POSSIBILIDADE. CARÁTER GERAL DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES STF. SÚMULA VINCULANTE Nº 20, STF. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. GDASS. INSS/PRES N. 38 E DA PORTARIA INSS/PRES Nº 397. CARÁTER PRO LABORE FACIENDO. TERMO FINAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Preliminarmente, por se tratar a lide de relação de trato continuado, o fundo de direito não é alcançado pela prescrição, mas apenas as parcelas vencidas há mais de 5 (cinco) anos contados da propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ, verbis, "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação". (...) 22. Apelação não provida. (AC 00157474720134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017, .FONTE_REPUBLICACAO:..)".

Dessa forma, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 29/05/2013, considerando que a propositura da presente ação ocorreu em 29/05/2018.

No mais, a progressão funcional em tela era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), em cujos artigos 6º e 7º se determinava, *in verbis*:

"Art. 6º A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo.

Art. 7º O Poder Executivo elaborará e expedirá o novo Plano de Classificação de Cargos, total ou parcialmente, mediante decreto, observadas as disposições desta lei".

Esse diploma legal foi regulamentado pelo Decreto nº 84.669/80, que determinou os interstícios necessários para as progressões verticais e horizontais:

"Art. 2º - A progressão funcional consiste na mudança do servidor da referência em que se encontra para a imediatamente superior.

Parágrafo único. Quando a mudança ocorrer dentro da mesma classe, denominar-se-á progressão horizontal e quando implicar mudança de classe, progressão vertical.

(...)

Art. 4º - A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor.

Art. 5º - Concorrerão à progressão vertical os servidores localizados na última referência das classes iniciais e intermediárias.

Art. 6º - O interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.

Art. 7º - Para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 (doze) meses".

Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

Posteriormente, com o advento da Lei nº 10.355/2001, a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na legislação anterior) dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Estabelece seu artigo 2º, *in verbis*:

"Art. 2º O desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção.

§ 1º Para os efeitos desta Lei, progressão funcional é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção, a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro da classe imediatamente superior:

§ 2º A progressão funcional e a promoção observarão os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, devendo levar em consideração os resultados da avaliação de desempenho do servidor". (Grifo nosso)

Ocorre que, entretanto, o regulamento previsto no supracitado §2º não foi editado. À luz de uma leitura sistemática e finalística da legislação, a simples ausência da norma regulamentadora não poderia ser interpretada em detrimento dos servidores da autarquia. Do contrário, por inércia do legislador infralegal, eles seriam privados de direitos funcionais reconhecidos há décadas, inerentes à própria condição de servidores públicos federais - isto é, pela interpretação sistemática da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80 deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral, até edição do novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

Com a edição da Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/2001, houve sutil alteração quanto ao prazo do interstício. Estabeleceu-se, no artigo 7º, o padrão uniforme de 12 meses tanto para a progressão funcional quanto para a promoção. Já no artigo 8º, a progressão e a promoção estão sujeitas à edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Nesse sentido:

"Art. 7º. O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.

§ 1º. A progressão funcional é a movimentação do servidor de um padrão para o seguinte, dentro de uma mesma classe, observado o interstício mínimo de 12 (doze) meses de efetivo exercício.

§ 2º. A promoção é a movimentação do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro padrão da classe seguinte, observado o interstício de 12 (doze) meses em relação à progressão funcional imediatamente anterior.

Art. 8º A promoção e a progressão funcional ocorrerão mediante avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento, conforme se dispuser em regulamento".

Ademais, é fundamental atentar para o que determinava a redação original do subseqüente artigo 9º, *in verbis*:

"Art. 9º Até que seja regulamentado o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas até a data de sua vigência serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos da Lei n.5.645, de 10 de dezembro de 1970".

Com a edição da Medida Provisória nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, também se submeteu o novo regramento (a prever 18 meses de interstício) a futura regulamentação e também se previu aplicação subsidiária da Lei nº 5.645/70 e o Decreto nº 84.669/80, *in verbis*:

"Art. 8º. Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei.

Art. 9º Até 29 de fevereiro de 2008 ou até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, o que ocorrer primeiro, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do plano de classificação de cargos de que trata a Lei n.5.645, de 10 de dezembro de 1970".

Essa determinação de aplicar o disposto inicialmente no Plano de Classificação de Cargos até nova regulamentação foi novamente reforçada em nova redação do artigo 9º, dada pela Medida Provisória nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, *in verbis*:

"Art. 9º Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei n.5.645, de 10 de dezembro de 1970.

Parágrafo único. Os efeitos decorrentes do disposto no caput retroagem a 1 de março de 2008".

Por fim, segundo a Lei nº 13.324/2016, o pleiteado reposicionamento, a ser implementado a partir de 1º/01/2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, de modo que essa legislação não reconhece qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

Por conseguinte, ante a inércia do poder regulamentador, aplicam-se, para servidores e promoções no contexto do INSS, as mesmas regras relativas aos servidores públicos federais em geral, quais sejam, a Lei nº 5.645/70 e o Decreto nº 84.669/80.

Assim, agiu com acerto o magistrado sentenciante, ao reconhecer o direito da progressão funcional a cada 12 meses.

Por fim, cabe analisar os critérios de correção monetária e de juros moratórios a incidir sobre os valores devidos à parte autora.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, seguida por este Tribunal Regional Federal, consolidou o entendimento de que até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros, desde a citação, de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. 28,86% EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO. JUROS DE MORA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OMISSÃO QUANTO A APLICAÇÃO DA LEI N.º 11.960/2009. A QUAL ALTEROU O DISPOSTO NO ART. 1º-F DA LEI N.º 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA NO ÂMBITO DO STJ, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO REPETITIVO. REAJUSTE DE 28,86%. NÃO INTEGRAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO REAJUSTE. BIS IN IDEM. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS. (...) V. Conforme entendimento proferido pela Corte Especial do E. STJ quando do julgamento do Recurso Especial n.º 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do CPC, em sessão datada de 19/10/2011, os juros de mora são consecutórios legais da condenação principal, possuindo caráter eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, abrangem os processos pendentes de julgamento, ainda que ajuizados anteriormente à entrada em vigor da lei nova. Precedentes também do E. STF nesse sentido (Repercussão Geral da questão constitucional dos autos do AI n.º 842.063/RS). VI. Considerando que a ação foi ajuizada em 30/09/2002, ou seja, posteriormente ao advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001 - os juros de mora devem incidir no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até o advento da Lei n.º 11.960/2009, ocasião na qual passarão a ser calculados nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 5º da referida lei. VII. No tocante à questão atinente à base de cálculo do reajuste discutido, a terceira Seção do STJ, com fundamento no artigo 543-C do CPC, firmou posicionamento no sentido de que no que se refere à base de incidência, o reajuste é calculado sobre a remuneração do servidor, o que incluiu o vencimento básico ou soldo, conforme o caso, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, no intuito de se evitar o bis in idem. VIII. Embargos de declaração acolhidos. (AC 00035443020024036103, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2013 ..FONTE _REPUBLICACAO:).". (Grifo nosso)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO ÍNDICE 28,86%. JUROS DE MORA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. I - Os juros de mora traduzem matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido pelo juiz ou tribunal. No C. Superior Tribunal de Justiça, a questão foi abordada, de maneira perecúente, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.205.946-SP. II - Em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando à exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material. III - É pacífica a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação ex officio por juiz ou tribunal. IV - Os juros moratórios devem ser fixados no percentual de 12% ao ano, nos termos do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87, até o início da vigência da Medida Provisória 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97. A partir desta data, aplica-se o percentual de 6% ao ano, por se tratar de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verba remuneratória a servidor público. Saliente-se que, a partir de 30/06/2009, por fim, deve ser aplicada a redação dada pela Lei 11.960/2009 ao art. 1º-F à Lei 9.494/97, inclusive quanto à correção monetária. V - Agravo legal não provido. (APELREEX 199903991164940, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2014. .FONTE _REPUBLICACAO:).". (Grifo nosso)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. MILITAR. PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS. CONSECTÁRIOS DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. 2. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado. 3. Afora tais hipóteses, tem sido pela jurisprudência admitida a modificação substancial do julgamento nas situações de erro material, ou ainda, de erro de fato. 4. No caso dos autos, há omissão no decísum quanto à incidência da Lei nº 11.960/2009, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. 5. A correção monetária não é penalidade, mas atualização do patrimônio, que deve ser devolvida em sua totalidade desde a data do pagamento indevido. Assim, os créditos deverão ser atualizados monetariamente pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região. 6. No entanto, a partir de 29 de junho de 2009, há que se observar a alteração legislativa imposta pela Lei nº 11.960, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, dispondo que: "Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança." 7. Tal regra também deve ser observada em relação aos juros de mora. Assim, devem ser providos os embargos de declaração quanto a esse ponto, esclarecendo-se que os juros moratórios deverão incidir da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, percentual de 12% a.a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei nº 11.960/09, percentual de 6% a.a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei nº 11.960/09, a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (STF, AI nº 842063, rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp nº 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11). 8. Embargos de declaração providos. (APELREEX 00025064019984036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA - IA. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014.. FONTE_REPUBLICACAO:). (Grifo nosso)

No tocante à correção monetária, cumpre destacar que, em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, nos seguintes termos:

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

No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

"Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior: Plenário, 03.10.2019."

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, a fim de alterar os parâmetros de juros moratórios, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 840.947-STF.

I - Por se tratar de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação, à luz do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Trata-se, inclusive, de hipótese que se coaduna com a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça.

II - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

III - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 11.960/2009, art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advento da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

IV - Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros, desde a citação, de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do *Tempus regit actum*, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 - DTPB.), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016.. FONTE_REPUBLICACAO:).

V - Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução. No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária.

VI - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, a fim de alterar os parâmetros de juros moratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000326-54.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CARINO INGREDIENTES LTDA, MANIBOM ALIMENTOS LTDA., N & F FOODS COMERCIAL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A
Advogados do(a) APELANTE: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A
Advogados do(a) APELANTE: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000326-54.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CARINO INGREDIENTES LTDA, MANIBOM ALIMENTOS LTDA., N & F FOODS COMERCIAL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A
Advogados do(a) APELANTE: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A
Advogados do(a) APELANTE: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança, formulando ainda a parte autora pedido de restituição dos valores que alega terem sido indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (Id 1392711).

Recorre a parte autora (Id 1392717) sustentando, em síntese, a inexigibilidade da exação, também requerendo seja deferida a restituição de valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000326-54.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CARINO INGREDIENTES LTDA, MANIBOM ALIMENTOS LTDA., N & F FOODS COMERCIAL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A
Advogados do(a) APELANTE: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A
Advogados do(a) APELANTE: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPOSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador; extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da mencionada Lei Complementar, e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regramatriz, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador; ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica.

Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador, como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.

Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2007. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos".

É como voto".

Observe, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com simula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com simula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.

V - Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T.j. 23/02/2016, p. 03/03/2016).

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, concluo que não há validamente se cogitar de inexigibilidade da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.

I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua vigência é temporária e que sua vigência extingue-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2ª T., j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissivo o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua vigência é temporária e que sua vigência extingue-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., DJe 24/03/2015).

Outro não tendo o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. 4. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexistência apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou perda superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observo que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar n.º 110/2001, objeto do RE n.º 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexistência da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar n.º 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREEX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T., j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPESIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n.º 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limita a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar n.º 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar n.º 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidência da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC n.º 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei n.º 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC n.º 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontológica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contração performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional n.º 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legislação de contribuições extrasfiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal."

(TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T., j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 24.02.2016);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. AGRAVO DO § 1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556-2 e nº 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos."

(TRF3, AC 0006660332014436100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T. j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 31.03.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF. STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 4. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 5. Apelação improvida".

(AMS 00103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T. j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015).

Destarte, não merece reforma a sentença de primeiro grau, ficando prejudicada a pretensão da parte autora atinente à restituição de valores.

Diante do insucesso do recurso interposto é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11 do NCPC, pelo que, ressalvados os limites indicados no referido dispositivo legal, majoro em 1% os honorários advocatícios fixados na sentença, acréscimo que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no § 2º do art. 85 do NCPC, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do procurador em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010507-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INBRAC INDUSTRIA BRASILEIRA DE AUTOCOLANTES LIMITADA, CLAUDIO MARTINS CABRERA, LUIZ FERNANDO DE SANTI, INBRAC - INDUSTRIA BRASILEIRA DE AUTOCOLANTES LIMITADA (MASSA FALIDA)

Advogado do(a) AGRAVADO: VALTER EUSTAQUIO FRANCO - SP19334

Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIA MILEO IENO GIANNINI - SP202254

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010507-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INBRAC INDUSTRIA BRASILEIRA DE AUTOCOLANTES LIMITADA, CLAUDIO MARTINS CABRERA, LUIZ FERNANDO DE SANTI
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A
Advogado do(a) AGRAVADO: VALTER EUSTAQUIO FRANCO - SP19334
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra sentença de fls. 167/169 dos autos principais que, em sede de exceção de pré-executividade ajuizada por Cláudio Martins Cabrera contra a execução fiscal de valores previdenciários do período agosto/93 a junho/95 movida pela autarquia em face de INBRAC INDÚSTRIA BRASILEIRA DE AUTOCOLANTES LTDA, objetivando o reconhecimento da prescrição do crédito e da pretensão exequenda lhe redirecionar a cobrança, **acolheu** a exceção de pré-executividade para excluir o excipiente do polo passivo da execução, ao fundamento de que foi citada depois de cinco anos da citação da empresa executada.

Agravante: alega que prescrição quinquenal intercorrente não ocorreu, pois, após a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, requereu o redirecionamento da execução fiscal em face do excipiente nos termos do art. 135, III do Código Tributário Nacional, por conta da dissolução irregular da empresa.

Afirma, ainda, que a dissolução irregular da empresa foi constatada em 30/03/1999, sendo que o pedido para inclusão dos responsáveis no polo passivo da execução se deu tempestivamente em 27 de junho de 2000.

Por fim, alega que após a inclusão do excipiente no polo passivo execução promoveu por várias vezes sua citação, a qual somente foi possível em 2009 por meio de edital.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010507-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INBRAC INDUSTRIA BRASILEIRA DE AUTOCOLANTES LIMITADA, CLAUDIO MARTINS CABRERA, LUIZ FERNANDO DE SANTI
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A
Advogado do(a) AGRAVADO: VALTER EUSTAQUIO FRANCO - SP19334
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) É pacífico o entendimento jurisprudencial de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica. Os valores exequiendos estão sujeitos às disposições do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

Não obstante a citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição em relação aos responsáveis subsidiários, decorridos mais de cinco anos ocorre a prescrição intercorrente, inclusive em favor dos sócios corresponsáveis, independentemente de quaisquer atividades executivas da Fazenda Pública durante o curso da execução fiscal. A propósito:

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, “não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal” (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em Resp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09). 2. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10). 3. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal. 4. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09). 5. A execução fiscal foi proposta contra a empresa Equipamentos Hidráulicos Munck S/A em 11.09.87, a qual foi citada em 24.0.89 (fl. 18). Foi realizada penhora e propostos embargos à execução em 08.08.94 (fls. 27 e 30). Os embargos foram julgados improcedentes em 07.98 e determinou-se o prosseguimento da execução (fl. 51). O pedido de citação do sócio ocorreu em 11.11.05 (fls. 98/99), quando já havia transcorrido o prazo prescricional quinquenal para deduzir tal pretensão executória. 6. Agravo de instrumento provido.”

(TRF3, AI nº 273869, 5ª Turma, rel. Mauricio Kato, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2015)

No mesmo sentido:

“EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. INÉRCIA DA FAZENDA ESTADUAL. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA (SÚMULAS 282 E 356/STF). QUESTÃO, ADEMAIS, QUE ENVOLVE AMPLO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA (SÚMULA 7/STJ). PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS QUE SE INICIA COMA CITAÇÃO DA SOCIEDADE PARA A EXECUÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO COMO ESCOPO DE PACIFICAÇÃO SOCIAL E SEGURANÇA JURÍDICA A SER TUTELADO NO PROCESSO, EVITANDO-SE A IMPRESCRITIBILIDADE DAS DÍVIDAS FISCAIS. PRECEDENTES. O SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DE PROCESSOS EM FACE DE RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) SE APLICA APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO DESPROVIDO. 1. O Tribunal a quo limitou-se a dizer que a prescrição contra os sócios corre a partir da citação da empresa executada. Não teve qualquer consideração sobre eventual inércia do ente público, razão pela qual além da falta de prequestionamento, porque sequer opostos Embargos Declaratórios para sanar eventual omissão (Súmula 282 e 356/STF), a questão não prescindiria de ampla análise de matéria fático-probatória, para o fim de se identificar se houve ou não a referida inércia do fisco paulista (Súmula 7/STJ). 2. Ainda, permitir que a pretensão de redirecionamento dependa de situações casuísticas conduziria, na prática, a uma quase imprescritibilidade da dívida tributária. Essa solução repugna ao ordenamento pátrio, pois traz, a reboque, a indesejável insegurança jurídica, já que o prazo prescricional dependeria de incontáveis fatos, nem sempre claros e, no mais das vezes, da apreciação subjetiva desses acontecimentos pelo Julgador. 3. O Superior Tribunal de Justiça possui o firme entendimento de que a citação da sociedade executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal, que deverá ser promovida no prazo de cinco anos, prazo esse estipulado como medida de pacificação social e segurança jurídica, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais. 4. A Corte Especial firmou entendimento de que o comando legal que determina a suspensão do julgamento de processos em face de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C do CPC, somente é dirigido aos Tribunais de segunda instância, e não abrange os recursos especiais já encaminhados ao STJ. 5. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido. ...EMEN:

(STJ, AGA nº 1421601, 1ª Turma, rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 27/03/2015)

No presente caso, a prescrição do direito da exequente cobrar a dívida fiscal de Claudio Martins Cabrera foi implementada, já que o mesmo foi citado em 30 de novembro de 2009, depois de cinco anos da citação da empresa devedora ocorrida em outubro de 1997.

A questão atinente à teoria *actio nata* não se aplica ao caso, pois consta na ficha cadastral da empresa perante a JUCESP que sua falência foi regularmente decretada. Além disto, a certidão de oficial de justiça anexada à fls. 46 dos autos principais não serve como prova de dissolução irregular da executada, pois o endereço ali diligenciado é diverso do atual constante na Junta Comercial.

Ademais, consta na Certidão de Dívida Ativa que desde a constituição do crédito já havia motivo para se promover a citação do excipiente, Claudio Martins Cabrera, em razão de inafiação ao art. 30, I “b” da Lei 8.212/91. Entretanto, a exequente pediu a citação apenas do devedor principal, conforme se constata da inicial executiva.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL – APELAÇÃO CIVIL – EXECUÇÃO FISCAL – CITAÇÃO DA EMPRESA – REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO – PRAZO PRESCRICIONAL TERMO *A QUO*

I – Em execução fiscal, o marco inicial da prescrição para redirecionamento da execução em face dos sócios é a citação da empresa executada.

II – A devedora principal foi citada em outubro/1997, sendo que a citação do excipiente se deu somente em 30 de novembro de 2009, após implemento do quinquênio prescricional.

III – Se desde a constituição do crédito a Fazenda Pública já tinha interesse em executá-lo também em face de Claudio Martins Cabrera, e considerando que a empresa foi dissolvida regularmente e que seu atual endereço constante na Junta Comercial de São Paulo difere daquele diligenciado pelo oficial de justiça, a teoria *actio nata* aqui não tem aplicação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019583-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
AGRAVADO: SEBASTIAO LUIZ MARTINS
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO CORREA DE LIMA - SP267637-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019583-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S
AGRAVADO: SEBASTIAO LUIZ MARTINS
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO CORREA DE LIMA - SP267637-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de liminar interposto pela CAIXA SEGURADORAS/A contra a decisão que determinou a exclusão da Caixa Econômica Federal – CEF e da União Federal do polo passivo e a devolução dos autos à 5ª Vara Cível da Justiça Estadual de Bauru/SP.

Razões de agravo (ID 85812506).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019583-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S
AGRAVADO: SEBASTIAO LUIZ MARTINS
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO CORREA DE LIMA - SP267637-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Sebastião Luiz Martins, originalmente, na Justiça Estadual, objetivando a indenização securitária em razão de danos físicos ao imóvel.

Os autos foram remetidos ao Juízo Federal por força de decisão proferida pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo, face o pedido de ingresso realizado pela Caixa Econômica Federal.

A decisão agravada determinou a exclusão da Caixa Econômica Federal – CEF e da União Federal do polo passivo e a devolução dos autos à Justiça Estadual, nos seguintes termos:

“Vieram os autos remetidos da Justiça Estadual para apreciar, nos termos da Súmula 150 do STJ, se há ou não interesse da Caixa Econômica Federal no caso concreto (ID 15139504). Embora o Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 827.996, por maioria de votos, não determinou o Pretório Excelso a suspensão dos processos que versam sobre a matéria. Ainda que se trate de contrato público (ramo 66), na esteira da decisão proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.091.363 - SC, pela Relatora Ministra Nancy Andriighi, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico mediante demonstração, não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA. A edição da Lei nº 13.000, de 18 de junho de 2014, emendada modifica o quadro fixado pelo E. STJ, eis que continua a exigir a demonstração de risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas. Os relatórios e documentos trazidos nestes autos não são suficientes a comprovar o enquadramento nas hipóteses legais, de modo que não emerge interesse da Caixa Econômica Federal ou da União de ingresso na lide. Sema presença da CEF e/ou da União, a teor do que dispõe o artigo 109, I, da Constituição Federal, a competência para dirimir a lide é da Justiça Estadual. Ante o exposto, determino a exclusão da CEF e da União do polo passivo e a devolução dos autos à 5ª Vara Cível da Justiça Estadual de Bauri/SP.”

A agravante, Caixa Econômica Federal – CEF, sustenta, em síntese, seu interesse jurídico para figurar no polo passivo da lide, uma vez que o contrato de seguro está vinculado à apólice pública (ramo 66), havendo, portanto, o comprometimento do FCVS, de modo que os autos devam permanecer na Justiça Federal.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, in verbis:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes.” (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA, prova essa, não existente nos autos.

No presente caso, verifico que o contrato foi firmado na data de **18.06.1968** (ID 85812500).

Como se percebe, os documentos acostados aos autos são aptos a demonstrar a existência de apólice pública (ramo 66) vinculada ao processo originário.

Contudo, há entendimento consolidado no STJ no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, pela relatora do voto vencedor.

No mesmo sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes. (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE CONTRATO. IMÓVEL FINANCIADO PELO REGIME DO SFH. NÃO EXISTE PROVA CABAL DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. RECURSO DESPROVIDO.

- Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta, não existente nos autos.

- Com relação à controvérsia em análise tratar sobre a mesma matéria abordada no Recurso Extraordinário 827.996/PR, independentemente de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria constitucional suscitada no referido julgado do C. Supremo Tribunal Federal, é discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma a possibilidade de sobrestamento do feito.

- Agravo de instrumento não provido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5003763-35.2019.4.03.0000, Relator(a): Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, 2ª Turma, Data do Julgamento 17/07/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/07/2019)

Dessa forma, não foram preenchidos todos os requisitos para a configuração do interesse jurídico da CEF a justificar sua participação na lide.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE SEGURO. SFH. INEXISTÊNCIA DE PROVA CABAL DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO FIRMADO FORADO PRAZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.
2. Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta, não existente nos autos.
3. No presente caso, verifico que o contrato foi firmado na data de **18.06.1968** (ID 85812500).
4. Há, inclusive, entendimento consolidado no STJ no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, pela relatora do voto vencedor.
5. Dessa forma, não foram preenchidos todos os requisitos para a configuração do interesse jurídico da CEF a justificar sua participação na lide
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019583-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
AGRAVADO: SEBASTIAO LUIZ MARTINS
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO CORREA DE LIMA - SP267637-A
INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) no cabeçalho do documento ID:122857105 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães), procedo à(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019583-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
AGRAVADO: SEBASTIAO LUIZ MARTINS
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO CORREA DE LIMA - SP267637-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019583-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S
AGRAVADO: SEBASTIAO LUIZ MARTINS
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO CORREA DE LIMA - SP267637-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de liminar interposto pela CAIXA SEGURADORAS/A contra a decisão que determinou a exclusão da Caixa Econômica Federal - CEF e da União Federal do polo passivo e a devolução dos autos à 5ª Vara Cível da Justiça Estadual de Bauru/SP.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019583-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S
AGRAVADO: SEBASTIAO LUIZ MARTINS
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO CORREA DE LIMA - SP267637-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Sebastião Luiz Martins, originalmente, na Justiça Estadual, objetivando a indenização securitária em razão de danos físicos ao imóvel.

Os autos foram remetidos ao Juízo Federal por força de decisão proferida pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo, face o pedido de ingresso realizado pela Caixa Econômica Federal.

A decisão agravada determinou a exclusão da Caixa Econômica Federal – CEF e da União Federal do polo passivo e a devolução dos autos à Justiça Estadual, nos seguintes termos:

“Vieram os autos remetidos da Justiça Estadual para apreciar, nos termos da Súmula 150 do STJ, se há ou não interesse da Caixa Econômica Federal no caso concreto (ID 15139504). Embora o Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 827.996, por maioria de votos, não determinou o Pretório Excelso a suspensão dos processos que versam sobre a matéria. Ainda que se trate de contrato público (ramo 66), na esteira da decisão proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.091.363 - SC, pela Relatora Ministra Nancy Andrighi, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico mediante demonstração, não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA. A edição da Lei nº 13.000, de 18 de junho de 2014, em nada modifica o quadro fixado pelo E. STJ, eis que continua a exigir a demonstração de risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas. Os relatórios e documentos trazidos nestes autos não são suficientes a comprovar o enquadramento nas hipóteses legais, de modo que não emerge interesse da Caixa Econômica Federal ou da União de ingresso na lide. Sem a presença da CEF e/ou da União, a teor do que dispõe o artigo 109, I, da Constituição Federal, a competência para dirimir a lide é da Justiça Estadual. Ante o exposto, determino a exclusão da CEF e da União do polo passivo e a devolução dos autos à 5ª Vara Cível da Justiça Estadual de Bauri/SP.”

A agravante, Caixa Econômica Federal – CEF, sustenta, em síntese, seu interesse jurídico para figurar no polo passivo da lide, uma vez que o contrato de seguro está vinculado à apólice pública (ramo 66), havendo, portanto, o comprometimento do FCVS, de modo que os autos devam permanecer na Justiça Federal.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, in verbis:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistiu interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes.” (EDcl nos EDcl no Resp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA, prova essa, não existente nos autos.

No presente caso, verifico que o contrato foi firmado na data de **18.06.1968** (ID 85812500).

Como se percebe, os documentos acostados aos autos são aptos a demonstrar a existência de apólice pública (ramo 66) vinculada ao processo originário.

Contudo, há entendimento consolidado no STJ no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, pela relatora do voto vencedor.

No mesmo sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desde o início ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes. (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE CONTRATO. IMÓVEL FINANCIADO PELO REGIME DO SFH. NÃO EXISTE PROVA CABAL DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. RECURSO DESPROVIDO.

- Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta, não existente nos autos.

- Com relação à controvérsia emanada sobre a mesma matéria abordada no Recurso Extraordinário 827.996/PR, independentemente de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria constitucional suscitada no referido julgado do C. Supremo Tribunal Federal, é discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma a possibilidade de sobrestamento do feito.

- Agravo de instrumento não provido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5003763-35.2019.4.03.0000, Relator(a): Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, 2ª Turma, Data do Julgamento 17/07/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/07/2019)

Dessa forma, não foram preenchidos todos os requisitos para a configuração do interesse jurídico da CEF a justificar sua participação na lide.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE SEGURO. SFH. INEXISTÊNCIA DE PROVA CABAL DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO FIRMADO FORA DO PRAZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

2. Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta, não existente nos autos.

3. No presente caso, verifico que o contrato foi firmado na data de **18.06.1968** (ID 85812500).

4. Há, inclusive, entendimento consolidado no STJ no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, pela relatora do voto vencedor.

5. Dessa forma, não foram preenchidos todos os requisitos para a configuração do interesse jurídico da CEF a justificar sua participação na lide

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000400-43.2016.4.03.6140
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000400-43.2016.4.03.6140
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POLIMETRI INDUSTRIA METALURGICA LTDA
Advogados do(a) APELADO: LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A, RICARDO FERREIRA TOLEDO - SP267949-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária proposta por **POLIMETRI INDUSTRIA METALURGICA LTDA** com a finalidade de assegurar o direito de não ser compelida ao recolhimento da Contribuição Social sobre a Folha de Salários – CSFS cota patronal, SAT/RAT, incidente sobre os valores pagos a título do **terço constitucional de férias, primeiros quinze dias** que antecedem ao pagamento **auxílio-doença/acidente, aviso prévio indenizado, adicional noturno, férias gozadas, férias indenizadas, férias em dobro, Décimo terceiro salário e participação nos lucros e resultados.**

Sentença (decisão): **EXTINGUIU** sem julgamento do mérito com fundamento no artigo 485, I, c. c 330, I e parágrafo 1º, I, todos do CPC o pedido referente à verba participação nos lucros e resultados; **HOMOLOGOU**, com fundamento no artigo 487, III do CPC, o reconhecimento do pedido quanto à verba férias indenizadas e seu respectivo adicional, **JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO**, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para afastar a incidência da contribuição previdenciária, sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, **primeiros quinze dias** que antecedem ao pagamento **auxílio-doença/acidente e férias em dobro. DECLAROU** o direito à compensação com parcelas vencidas e vincendas desses tributos, observada a prescrição quinquenal dos valores indevidamente recolhidos incidente a legislação vigente à época do encontro de contas, com atualização pela taxa selic, com aplicação do artigo 170-A do CTN. Custas processuais pelas partes em 50% e honorários advocatícios com percentual a ser definido com a liquidação do julgado (artigo 85 parágrafos 3º e 4º, II, CPC). Sentença sujeita a reexame necessário.

Apelação (União) Deixou de recorrer quanto a incidência da contribuição previdenciária, cota patronal, sobre o aviso prévio indenizado. Requer, seja conhecido e provido o presente recurso, reformando-se a decisão proferida pelo juízo a quo para manter a exigibilidade das contribuições cota patronal e SAT/RAT sobre o terço constitucional de férias e **primeiros quinze dias** que antecedem ao pagamento **auxílio-doença/acidente.**

Com contrarrazões remeteram-se os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000400-43.2016.4.03.6140
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POLIMETRI INDUSTRIA METALURGICA LTDA
Advogados do(a) APELADO: LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A, RICARDO FERREIRA TOLEDO - SP267949-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Referido dispositivo, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a **folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados**, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Os referidos dispositivos legais e constitucionais limitam o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - **AUXÍLIO-CRECHE** - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.
2. O **auxílio-creche**, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tomará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DA QUINZENA INICIAL DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE, O AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º SALÁRIO.

A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJe: 18/03/2014.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Ademais a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, através da NOTAPGFN/CRJ/Nº 485/2016, incluiu o tema em lista de dispensa de contestar e recorrer sobre a matéria aviso prévio indenizado.

Assim, constato a inexistência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente.

Quanto ao 13º salário o Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que incide contribuição previdenciária, nos termos da súmula 688 do STF. Acrescente-se que o fato de o 13º salário ter sido pago em decorrência da rescisão contratual, e não ao final do ano trabalhado, em nada altera a natureza da verba, tampouco afasta a incidência da contribuição previdenciária.

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS.

Verifica-se sobre a questão, que apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.

Acrescente-se, que mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas do STJ proferiram julgamentos reconhecendo o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia, destarte, retomando ao entendimento anterior, no sentido em que reconhecia que a remuneração paga na constância de interrupção do contrato de trabalho como ocorre durante as férias gozadas, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários, consoante se extrai dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À INCIDÊNCIA, EXARADO PELA 1ª SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.322.945/DF, POSTERIORMENTE REFORMADO, EM SEDE DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRECEDENTES POSTERIORES, DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A 1ª SEÇÃO, NO SENTIDO DE INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE A QUANTIA RELATIVA ÀS FÉRIAS GOZADAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.

II. De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas desta Corte proferiram julgamentos, em que afirmado o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia.

III. "A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. Incide a contribuição previdenciária sobre os valores referentes ao pagamento de férias. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag 1.428.917/MT, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/05/2014). Em igual sentido: "A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008, firmou a orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes desta Corte Superior: AgRg no REsp 1.355.135/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/2/2013; e AgRg nos EDcl no AREsp 135.682/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 14/6/2012. (...) Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.240.038/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/05/2014).

IV. Agravo Regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1447159/RS, Processo nº 2014/0078201-0, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Julgado em 10/06/2014, DJE DATA: 24/06/2014).

PROCESSUAL CIVIL. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1. Incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Precedentes do STJ.

2. Inaplicável o precedente invocado pela agravante (REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 8.3.2013), tendo em vista: a) que o resultado do julgamento foi modificado após o acolhimento dos Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, e b) os posteriores julgamentos realizados em ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, ratificando o entendimento acima.

3. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1442927/RS, Processo nº 2014/0060585-5, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Julgado em 05/06/2014, DJE DATA: 25/06/2014).

Acrescente-se, ainda, que a questão foi totalmente dirimida nos EDcl no EDcl no REsp 1322945, julgado em 04/08/2015, transitado em julgado em 19/09/2016, onde os ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria acolheram os embargos de declaração (da Empresa e da União), nos termos do voto do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EMPRESA.

QUESTÃO RELATIVA À INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE QUE FICOU PREJUDICADA, EM RAZÃO DA HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE OBSTA O ACOLHIMENTO, NO PONTO, DOS PRIMEIROS EMBARGOS APRESENTADOS PELA FAZENDA NACIONAL.

2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL.

DISCUSSÃO SOBRE A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS FÉRIAS GOZADAS (REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). ACÓRDÃO EMBARGADO QUE SE CARACTERIZA COMO PRECEDENTE ÚNICO DESTA SEÇÃO, CUJO ENTENDIMENTO ESTÁ EM DESCOMPASSO COM OS INÚMEROS PRECEDENTES DAS TURMAS QUE A COMPÕEM E EM DIVERGÊNCIA COM O ENTENDIMENTO PREVALENTE ENTRE OS MINISTROS QUE ATUALMENTE A INTEGRAM. SITUAÇÃO QUE IMPÕE A REFORMA DO JULGADO PARA SE PRESERVAR A SEGURANÇA JURÍDICA.

CONCLUSÃO.

Embargos de declaração de GLOBEX UTILIDADES S/A acolhidos para reconhecer que ficou prejudicada a questão relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, razão pela qual não se justificava, no ponto, o acolhimento dos embargos de declaração de fls. 736/756 (acompanhando o Ministro Relator).

Embargos da FAZENDA NACIONAL acolhidos para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

Assim sendo, as verbas pagas a título de férias gozadas integram o salário-de-contribuição para fins das exações discutidas nos autos.

DOS ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE, DAS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL.

As verbas pagas a título adicional noturno, de insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem o salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colégio Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Emunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, REsp - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator - Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO - MATERNIDADE - NÃO - INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.
2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.
3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.
5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RATE DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF-3 - AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, Data de Julgamento: 23/02/2016, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

DOBRADAS FÉRIAS

Em relação aos pagamentos efetuados em razão da rescisão de contrato sem justa causa, tais como as férias indenizadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, a indenização por tempo de serviço, a indenização prevista no artigo 9º da Lei nº 7238/84, o incentivo à demissão e a licença-prêmio indenizada, possuem natureza indenizatória, sobre eles não incidindo a contribuição previdenciária, nos termos da Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, parágrafo 9º, alíneas "d" e "e".

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - PREVIDENCIÁRIA - VERBAS INDENIZATÓRIAS - NÃO INCIDÊNCIA.

1. Esta Corte já decidiu que as verbas rescisórias especiais recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias transformadas em pecúnia, licença-prêmio não gozada, ausência permitida ao trabalho ou extinção do contrato de trabalho por dispensa incentivada possuem caráter indenizatório, pelo que não é possível a incidência de contribuição previdenciária.
2. Recurso especial improvido.

REsp nº 746858 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 10/04/2006, pág. 145)

DA COMPENSAÇÃO

Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Arte o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da União e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas para explicitar os critérios de compensação, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT/RAT. ADICIONAL NOTURNO. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS EM DOBRO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

I - Incide contribuição previdenciária patronal, sobre os valores pagos a título de adicional noturno, décimo terceiro salário e férias gozadas. Não incide sobre o terço constitucional de férias (tema/repetitivo STJ nº 479), aviso prévio indenizado (tema/repetitivo STJ nº 478), primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença/acidente (tema/repetitivo STJ nº 738), e férias em dobro. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

II - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

III - Apelação desprovida, remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008666-20.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: VECTOR EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: PAULO COSTA DE JESUS NASCIMENTO - SP394513-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008666-20.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: VECTOR EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: PAULO COSTA DE JESUS NASCIMENTO - SP394513-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por VECTOR EQUIPAMENTOS LTDA, contra ato do DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO – DERAT/SP, objetivando, a exclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições previdenciárias previstas na lei 12.546/2011 e o direito de compensar os valores pagos a maior, observada a prescrição quinquenal, devidamente corrigidos pela taxa SELIC, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita federal do Brasil.

Sentença: CONCEDEU PARCIALMENTE A SEGURANÇA para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a parte impetrante ao recolhimento da contribuição previdenciária sobre a receita bruta incidente sobre o ICMS, assegurando o direito à exclusão dos valores computados a título de ICMS da base de cálculo daquela contribuição. Declarou, ainda, seu direito à compensação dos valores pagos indevidamente até os últimos cinco anos que antecedem a impetração, com débitos relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, exceto aqueles referentes às contribuições previdenciárias. A compensação, a ser requerida administrativamente junto à SRFB (artigo 73 e ss. da Lei n.º 9.430/96), observará o disposto no artigo 170-A do CTN. Para atualização do crédito a ser compensado, aplicar-se-á a taxa referencial SELIC, calculada a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95. Sem condenação em verba honorária, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, conforme disposto no artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Apelou a União, alegando, em síntese, a possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Manifestou-se o MPF pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008666-20.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A controvérsia relativa à "possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, instituída pela MP nº 540/2011, convertida na Lei nº. 12.546/2011" foi afetada para julgamento perante a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, nos autos dos Recursos Especiais nº 1.638.772/SC, nº 1.624.297/RS e nº 1.629.001/SC, de Relatoria da eminente Ministra Regina Helena Costa, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva sendo cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 994" na base de dados do C. STJ, tendo a Primeira Seção determinado a "suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC)".

Nesse sentido, cumpriu-se o sobrestamento do processo.

Contudo, em 10/04/2019, a Primeira Seção do c. STJ julgou o mérito referente ao tema repetitivo nº 994 e, por votação unânime, assentou que o ICMS não integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei nº 12.546/11, cuja ementa transcrevo abaixo:

"EMENTA TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (original sem grifos)

Destarte, a retomada do curso do processo é medida que se impõe e a aplicação da tese fixada pelo Tribunal Superior tem efeito vinculante e *erga omnes*, nos termos do inciso III do art. 1.040 do CPC.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à remessa oficial e à apelação da União.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – TEMA 994: ICMS NÃO INTEGRA A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA (CPRB) – JULGAMENTO DO MÉRITO DO REPETITIVO PELO STJ – APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. A controvérsia relativa à "possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, instituída pela MP nº 540/2011, convertida na Lei nº. 12.546/2011" foi afetada para julgamento perante a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, nos autos dos Recursos Especiais nº 1.638.772/SC, nº 1.624.297/RS e nº 1.629.001/SC, de Relatoria da eminente Ministra Regina Helena Costa, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva sendo cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 994" na base de dados do C. STJ, tendo a Primeira Seção determinado a "suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC)".

2. Nesse sentido, cumpriu-se o sobrestamento do processo.

3. Contudo, em 10/04/2019, a Primeira Seção do c. STJ julgou o mérito referente ao tema repetitivo nº 994 e, por votação unânime, assentou que o ICMS não integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei nº 12.546/11, cuja ementa transcrevo abaixo:

"EMENTA TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (original sem grifos)

4. Destarte, a retomada do curso do processo é medida que se impõe e a aplicação da tese fixada pelo Tribunal Superior tem efeito vinculante e *erga omnes*, nos termos do inciso III do art. 1.040 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001616-41.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LUPATECH S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO DE ABREU FARIA - SP326882-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001616-41.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LUPATECH S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ALVES DOS SANTOS - RJ172036-A, BRUNO DE ABREU FARIA - RJ123070-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUPATECH S.A. – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL em face da decisão proferida nos autos da Ação Ordinária de nº 0002710-12.1997.4.03.6100, em fase de execução, que determinou a sustação cautelar do levantamento dos precatórios com fundamento no pedido de penhora no rosto dos autos, formulado na execução fiscal n. 0000059-35.2016.4.03.6134, inclusive com pedido já deferido, bem como pelo fato da recuperação judicial não obstar o prosseguimento de medidas acautelatórias.

Em suas razões a agravante defende, em síntese, que não há nada mais que impeça a liberação dos precatórios depositados, já que nos autos da Execução Fiscal nº 0000059-35.2016.4.03.6134 a parte interpôs exceção de pré-executividade, indeferida na origem, mas que, por meio do Agravo de Instrumento nº 5001344-47.2016.4.03.0000, foi atribuído o efeito suspensivo. Requeru, por fim, a concessão da tutela antecipada recursal para determinar a imediata liberação dos precatórios depositados no processo de origem, e ao final, dar total provimento ao agravo de instrumento.

Indeferido pelo Relator o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (831740).

Com contraminuta (1074010).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001616-41.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LUPATECH S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ALVES DOS SANTOS - RJ172036-A, BRUNO DE ABREU FARIA - RJ123070-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O cerne da "questio juris" é se averiguar a alegação da agravante da inexistência de óbice ao levantamento de precatórios depositados, a ensejar a reforma da decisão agravada com o provimento do presente recurso.

Em suas razões, alega a agravante que, em face da decisão que rejeitou as exceções de pré-executividade, foi interposto Agravo de Instrumento, autuado sob o nº 5001344- 47.2016.4.03.0000, ao qual foi ATRIBUÍDO EFEITO SUSPENSIVO (Anexo III), não havendo, por conseguinte, nada mais que impeça a liberação dos precatórios depositados no presente feito.

Pois bem

O juízo de piso manteve a sustação cautelar do levantamento dos precatórios depositados no processo de origem por entender que o pedido de penhora realizado nos autos da Execução Fiscal nº 0000059-35.2016.403.6134 constituiria óbice para tanto, conforme o trecho decisão agravada (ID 228416, F. 497), "verbis":

"Ao contrário do que alega a parte autora às fls. 478-496, há óbice para o levantamento, não somente pelo pedido formulado na execução fiscal n. 0000059-35.2016.403.6134, mas também pela execução fiscal n. 0002116-60.2015.403.6134 que, conforme a própria autora informa à fl. 478, encontra-se pendente de análise definitiva".

Todavia, verifico que o efeito suspensivo deferido pelo Juízo "a quo" somente atinge a determinação da expedição do mandado de penhora no rosto dos autos do processo nº 0002710-12.1997.4.03.6100, uma vez que as exceções de pré-executividade interpostas nas execuções fiscais 0000059-35.2016.4.03.6134 e 0000251-65.2016.4.03.6134 foram rejeitadas, conforme trecho da decisão, "verbis":

"(...)

Tratando -se, portanto, a matriz e as filiais, na esteira da orientação adotada no sobredito precedente obrigatório, de uma mesma pessoa jurídica, rejeito as exceções de pré-executividade.

Prosseguindo-se a execução, expeça -se mandado de penhora no rosto dos autos nº 0002710 -12.1997.4.03.6100, em trâmite na 11ª Vara Federal/Cível da Seção Judiciária de São Paulo, nos termos do art. 860 do CPC, a fim de garantir o débito da presente execução fiscal, intimando -se a executada acerca da penhora, bem assim do prazo para, querendo, opor embargos à execução no prazo de 30 dias.

(...)" (G.N.)

Outrossim, não há que se falar em suspensão da efetivação do deferimento da penhora pela simples razão da apresentação de exceção de pré-executividade que fora rejeitada, conforme alegação da agravante, "verbis":

"Contudo, cabe esclarecer que, embora nos autos de tal Execução Fiscal tenha sido deferido o pedido de penhora, a sua efetivação foi suspensa em função da apresentação de Exceção de Pré-Executividade, tendo a aludida peça de defesa sido rejeitada, o que deu ensejo a nova ordem de constrição."

No que tange à questão dos longos anos de duração do processo, respaldado pelo princípio da razoável duração do processo, entendo que, não tem o condão de ensejar o provimento de decisão de cunho satisfativo pretendida pela recorrente.

Destarte, de rigor, não se desincumbiu a agravante de comprovar a inexistência de óbice ao levantamento dos precatórios pleiteado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRECATÓRIOS DEPOSITADOS - CAUTELAR DE SUSTAÇÃO DO LEVANTAMENTO - PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS - INEXISTÊNCIA DE ÓBICE AO LEVANTAMENTO DOS PRECATÓRIOS DEPOSITADOS - NÃO COMPROVADA - RECURSO DESPROVIDO.

1. O cerne da "questio juris" é se averiguar a alegação da agravante da inexistência de óbice ao levantamento de precatórios depositados, a ensejar a reforma da decisão agravada como provimento do presente recurso.
2. Em suas razões, alega a agravante que, em face da decisão que rejeitou as exceções de pré-executividade, foi interposto Agravo de Instrumento, autuado sob o nº 5001344- 47.2016.4.03.0000, ao qual foi ATRIBUÍDO EFEITO SUSPENSIVO (Anexo III), não havendo, por conseguinte, nada mais que impeça a liberação dos precatórios depositados no presente feito.
3. O juízo de piso manteve a sustação cautelar do levantamento dos precatórios depositados no processo de origem por entender que o pedido de penhora realizado nos autos da Execução Fiscal nº 0000059-

35.2016.403.6134 constituiria óbice para tanto.

4. Verifico que o efeito suspensivo deferido pelo Juízo "à quo" somente atinge a determinação da expedição do mandado de penhora no rosto dos autos do processo nº 0002710-12.1997.4.03.6100, uma vez que as exceções de pré-executividade interpostas nas execuções fiscais 0000059-35.2016.4.03.6134 e 0000251-65.2016.4.03.6134 foram rejeitadas. Decisão.
5. Não há que se falar em suspensão da efetivação do deferimento da penhora pela simples razão da apresentação de exceção de pré-executividade, conforme alegação da agravante. Alegação.
6. No que tange à questão dos longos anos de duração do processo, respaldado pelo princípio da razoável duração do processo, entendo que, não tem o condão de ensejar o provimento de decisão de cunho satisfativo pretendida pela recorrente.
7. Não se desincumbiu a agravante de comprovar a inexistência de óbice ao levantamento dos precatórios pleiteado.
8. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002035-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LAVERDE EMPREENDIMENTO E INCORPORACAO EIRELI, ASSOCIACAO BATISTA BENEFICENTE E ASSISTENCIALABBA, AZUL EMPREENDIMENTOS CAPITAL LTDA, AZUL EMPREENDIMENTOS VIII LTDA

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

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

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

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

AGRAVADO: COBERPLAS INDUSTRIA DE PAPEIS E TECIDOS PLASTIFICADOS L

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO DE CAMARGO ANDRADE - SP133185

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002035-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LAVERDE EMPREENDIMENTO E INCORPORACAO EIRELI, ASSOCIACAO BATISTA BENEFICENTE E ASSISTENCIALABBA, AZUL EMPREENDIMENTOS CAPITAL LTDA, AZUL EMPREENDIMENTOS VIII LTDA

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

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

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

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

AGRAVADO: COBERPLAS INDUSTRIA DE PAPEIS E TECIDOS PLASTIFICADOS L

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO DE CAMARGO ANDRADE - SP133185

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por LAVERDE EMPREENDIMENTO E INCORPORAÇÃO EIRELI e outros contra decisão de fls. 357/358 dos presentes autos que, em sede de pedido que formulamos nos autos principais no sentido de que o nome Azul Empreendimentos VIII Ltda constante no auto de arrematação fosse alterado para Epsilon Empreendimentos Ltda, ao argumento de que, por equívoco material, houve singela confusão na correta qualificação das empresas arrematantes, **indeferiu** pedido de adiamento do auto de arrematação para que no lugar de Azul Empreendimentos VIII Ltda conste como arrematante Epsilon Empreendimentos Ltda, ao fundamento de que foi aquela empresa, através de seu representante de legal, quem compareceu à hasta pública, apresentando procuração e contrato social.

Afirma, por fim, que não há falar em erro ou confusão material na qualificação das empresas arrematantes, já que são totalmente distintas, com responsáveis e Cadastros Nacional de Pessoa Jurídica diferentes.

Agravante: articula nesta sede os mesmos argumentos anteriormente articulados, afirmando que não se discute que as informações cadastrais e constitutivas de Azul Empreendimentos VIII Ltda e Epsilon Empreendimentos Ltda são divergentes. Entretanto, considerando a semelhança do nome Azul E. VIII Ltda com outras empresas participantes da hasta pública, representadas pelo mesmo procurador e pertencente ao mesmo grupo econômico é completamente possível a ocorrência de erro material na entrega dos documentos na homologação do lance ofertado, o que enseja a retificação do auto de arrematação para constar como correta arrematante Epsilon Empreendimentos Ltda.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002035-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LAVERDE EMPREENDIMENTO E INCORPORACAO EIRELI, ASSOCIACAO BATISTA BENEFICENTE E ASSISTENCIALABBA, AZUL EMPREENDIMENTOS CAPITAL LTDA, AZUL EMPREENDIMENTOS VIII LTDA

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

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

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

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

AGRAVADO: COBERPLAS INDUSTRIA DE PAPEIS E TECIDOS PLASTIFICADOS L

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO DE CAMARGO ANDRADE - SP133185

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): É uníssono o entendimento de que após a assinatura regular do auto, a arrematação somente poderá ser alterada se cabalmente demonstrada ocorrência de algumas das hipóteses previstas no § 1º e/c o § 2º, art. 903 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

“Art. 903. Qualquer que seja a modalidade de leilão, assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo leiloeiro, a arrematação será considerada perfeita, acabada e irretroatável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado ou a ação autônoma de que trata o § 4º deste artigo, assegurada a possibilidade de reparação pelos prejuízos sofridos.”

§ 1º Ressalvadas outras situações previstas neste Código, a arrematação poderá, no entanto, ser:

I - invalidada, quando realizada por preço vil ou com outro vício;

II - considerada ineficaz, se não observado o disposto no art. 804;

III - resolvida, se não for pago o preço ou se não for prestada a caução.

§ 2º O juiz decidirá acerca das situações referidas no § 1º, se for provocado em até 10 (dez) dias após o aperfeiçoamento da arrematação”

Assim, os argumentos das agravantes não encontram amparo na norma supra.

Nem se fale em grandes danos de difícil ou impossível reparação, como alegam as agravantes, já que Epsilon Empreendimentos Ltda e Azul Empreendimentos VIII Ltda pertencem ao mesmo grupo econômico, inclusive com identidade de quadro social e diretivo de ambas.

De qualquer forma, a cifra paga pela arrematação vai ser revertida em prol das empresas do grupo.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO LEILÃO ARREMATACÃO PEREITA - ALTERAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE

I – Fora das hipóteses do art. 903, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil, a arrematação perfeita é irretroatável.

II – Se integra grupo econômico integrado pela arrematante, arrematação da forma perpetrada não causou prejuízo à parte agravante.

III - Agravo instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014796-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: MARIA IZABEL RABELO, PAULO SERGIO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO SERGIO TURAZZA - SP227407-A
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO SERGIO TURAZZA - SP227407-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014796-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA IZABEL RABELO, PAULO SERGIO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO SERGIO TURAZZA - SP227407-A
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO SERGIO TURAZZA - SP227407-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em sede de impugnação à execução, afastou a aplicação da Taxa Referencial (TR) e determinou a incidência do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) Supremo Tribunal Federal manteve, na íntegra, a previsão do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, no que tange à correção monetária e juros de mora da condenação judicial, na medida em que essa questão sequer era objeto das ADI nº 4.357 e 4.425; (ii) a declaração de inconstitucionalidade por arrastamento do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 teve alcance limitado e abarcou apenas a parte em que o texto legal se referia ao artigo 100, § 12, da Constituição Federal de 1988, incluído pela EC nº 62/09, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitos; (iii) a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas se refere ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento; (iv) o índice correto a ser aplicado é a TR a contar de julho de 2009; (v) estão presentes os requisitos para a concessão de efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional (ID 80378066).

Com contrarrazões (ID 89176510).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014796-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA IZABEL RABELO, PAULO SERGIO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO SERGIO TURAZZA - SP227407-A
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO SERGIO TURAZZA - SP227407-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Já não subsistem fundamentos que justificaram decisão que antecipou os efeitos da tutela recursal (ID 80378066).

Em 24/09/2018, o Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a Taxa Referencial (TR) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, nos seguintes termos:

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

No entanto, no último dia 03/10/2019, esses embargos foram rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, de modo que se confirmou a inconstitucionalidade da TR e se determinou a aplicação do IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

“Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019”.

Por conseguinte, este Relator passa a adotar esse entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal. Como não houve qualquer modulação, o IPCA-E deve ser aplicado para todos os casos em que ainda não houve trânsito em julgado de decisão que tenha, porventura, se posicionado contrariamente. É o caso destes autos.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento, de modo a cassar a decisão monocrática anterior (ID 80378066) e a aplicar o IPCA-E como critério de correção monetária.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. IPCA-E. Decisão de 24/09/2018 proferida pelo Ministro Luiz Fux, no âmbito do RE nº 870.947/SE, permitia a aplicação da TR. Contudo, no último dia 03/10/2019, os embargos de declaração foram rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, de modo que se confirmou a inconstitucionalidade da TR e se determinou a aplicação do IPCA-E como índice de correção monetária. Decisão monocrática deste Relator, que determinava a incidência da TR, deve ser cassada. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005032-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CONSTRUTORA MELIOR LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RESENDE LEAL - SP196006-A
AGRAVADO: COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: LUIZ EDUARDO FRANCO - SP92208-A, FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO - SP60159-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005032-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CONSTRUTORA MELIOR LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RESENDE LEAL - SP196006-A
AGRAVADO: COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: LUIZ EDUARDO FRANCO - SP92208-A, FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO - SP60159-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela de urgência, interposto por CONSTRUTORA MELIOR LTDA – ME em face da decisão que estabeleceu os parâmetros de cálculo a serem utilizados na liquidação de sentença no processo principal.

Em suas razões a agravante se insurge, em síntese, contra entendimento do Juízo a quo acerca da inexistência de condenação determinando que as rés indenizem a autora de diferenças de pagamento das medições, bem como contra a incidência dos juros remuneratórios aplicados apenas durante o período decorrente entre pagamentos até o término da obra (ID 1883877).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005032-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CONSTRUTORA MELIOR LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RESENDE LEAL - SP196006-A
AGRAVADO: COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: LUIZ EDUARDO FRANCO - SP92208-A, FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO - SP60159-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

“Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.”

O magistrado de origem fixou os parâmetros dos cálculos de liquidação com base nos seguintes fundamentos:

a) não haveria “título a determinar o pagamento de saldo de parcelas não quitadas”, ou seja, inexistiria “título que obrigue a COHAB a ressarcir à autora parcelas do preço contratado satisfeitas com atraso ou não quitadas, corrigidas pela UPF”; b) “o custo financeiro deve ser excluído do cálculo do BDI, e não apenas do Bônus/Benefício do Construtor”, isto é, no cálculo do BDI deve se tirar “o valor a ser ressarcido a título de taxa de juros de empréstimos contratados (2,53% ao mês)”; c) “Os 2,53% são o prejuízo experimentado e não a forma de sua remuneração a título de juros moratórios”, devendo, pois, “cessar quando da data dos referidos pagamentos, a menor, a partir de quando incidirá apenas correção monetária”; d) “Para correção das diferenças apuradas devem ser aplicados os índices de correção monetária previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal”; e) os juros moratórios, a incidir inclusive sobre os valores do item “a” da sentença (“custo financeiro”), serão devidos desde a citação e serão calculados no percentual de 0,5% ao mês até dezembro de 2002, aplicando-se, a contar de janeiro de 2003, a taxa Selic, conforme precedente vinculante do STJ (REsp 1.102.552/CE); e f) “deverão ser retificadas eventuais incorreções matéricas existentes nos valores das medições consignados no laudo produzido na fase de conhecimento.” (ID 1884544 - fls. 2.792/2.799).

Cumprе salientar que, havendo divergência nos cálculos de liquidação, devem prevalecer aqueles elaborados pela Contadoria Judicial, principalmente diante da presunção juris tantum de estes observarem normas legais pertinentes, bem como pela fé pública que possuímos seus cálculos.

Nesse sentido, confirmam-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. DIVERGÊNCIA. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. Havendo divergência nos cálculos de liquidação, devem prevalecer aqueles elaborados pela Contadoria Judicial, principalmente diante da presunção juris tantum de estes observarem normas legais pertinentes, bem como pela fé pública que possuímos seus cálculos.

2. Os autos foram encaminhados à Seção de Cálculos desta Corte que informou estar correta a conta apresentada pela Contadoria Judicial de origem, cujos cálculos foram acolhidos pela decisão agravada.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5006217-22.2018.4.03.0000, Relator(a): Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, 7ª Turma, Data do Julgamento 03/10/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, § 1º, CPC. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.

1. Da leitura da r. sentença (fls. 63/67) e do v. acórdão transitado em julgado (fls. 70/76) extrai-se que, nos autos subjacentes, foi reconhecido tempo de serviço prestado no período de 30.09.1978 a 06.09.1981 com a finalidade de aumentar o percentual do cálculo da aposentadoria, asseverando-se que, quanto à correção monetária, deveriam ser excluídos os critérios previstos pela súmula nº 71 do TFR. A parte autora apresentou seus cálculos às fls. 120/136 e o INSS à fl. 117. Ante a divergência das partes acerca do critério adotado para o cumprimento da obrigação de fazer, o r. Juízo determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, a fim de se verificar "se a revisão da RMI do autor (auxílio-doença) foi efetuada nos termos do julgado" (fl. 150).

2. A Contadoria do Juízo apurou o valor devido, esclarecendo que, a despeito do que alegou a parte autora, o fato de o julgado ter determinado o cômputo do tempo de serviço reconhecido pela Justiça do Trabalho não implicaria em alteração do PBC ou dos salários de contribuição utilizados pelo INSS na concessão do benefício, mas sim na elevação do coeficiente aplicado ao salário de benefício (fl. 154). Inconformada, a parte autora apresentou impugnação aos cálculos elaborados pelo Contador do Juízo (fls. 158/177), oportunidade em que aduziu, em suma, que "a percepção de 03 salários adicionais, durante 03 anos, conforme reconhecido judicialmente, faz elevar não só o coeficiente aplicado ao seu salário de benefício, como também a própria base de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios" (fl. 160).

3. Ocorre que o Setor Especializado em cálculos da Justiça Federal ratificou aqueles cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo (fl. 179), esclarecendo que a r. sentença havia condenado o INSS a revisar o benefício desde o início, computando o tempo de serviço relativo ao período de 20.09.1978 a 06.09.1981, sendo que o v. acórdão alterou apenas o critério de correção monetária das diferenças. Assim, a despeito do que alegou a parte agravante, o que foi decidido resultaria, apenas, na majoração do coeficiente a ser aplicado ao salário de benefício, em função do aumento do tempo de serviço, de modo que o cálculo do contador judicial estaria em perfeita consonância com a decisão transitada em julgado.

4. In casu, devem prevalecer os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, tendo em vista que tais cálculos gozam de presunção de veracidade e considerando que a parte agravante não trouxe aos autos elemento suficiente que os infirmasse.

5. Agravo Legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 484835 - 0025445-78.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 12/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2012)

EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXTINÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA. ACOLHIMENTO. Pacificada a Jurisprudência desta E. Corte no sentido de que, havendo divergência entre as partes quanto aos cálculos apresentados em execução de sentença, aqueles realizados pela Contadoria do Juízo podem e devem ser acolhidos, por gozarem de fé pública e de imparcialidade. Apelação do exequente a que se nega provimento. (Processo AC 199903990599613 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 504410 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:17/09/2009 PÁGINA: 88 Data da Decisão 08/09/2009 Data da Publicação 17/09/2009).

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PERÍCIA JUDICIAL. DIVERGÊNCIA. FIXAÇÃO DOS PARÂMETROS DE CÁLCULO CONFORME SENTENÇA EXEQUENDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Da análise dos documentos trazidos aos autos, denota-se que os fundamentos externados na decisão agravada revestem-se de plausibilidade jurídica, visto que o Juízo a quo estabeleceu os parâmetros a serem utilizados em liquidação do julgado em sintonia com o título exequendo, como ordenamento jurídico e como conjunto probatório dos autos.

2. O magistrado de origem fixou os parâmetros dos cálculos de liquidação com base nos seguintes fundamentos: a) não haveria "título a determinar o pagamento de saldo de parcelas não quitadas", ou seja, inexistiria "título que obrigue a COHAB a ressarcir à autora parcelas do preço contratado satisfeitas com atraso ou não quitadas, corrigidas pela UPF"; b) "o custo financeiro deve ser excluído do cálculo do BDI, e não apenas do Bônus/Benefício do Construtor", isto é, no cálculo do BDI deve se tirar "o valor a ser ressarcido a título de taxa de juros de empréstimos contratados (2,53% ao mês)"; c) "Os 2,53% são o prejuízo experimentado e não a forma de sua remuneração a título de juros moratórios", devendo, pois, "cessar quando da data dos referidos pagamentos, a menor, a partir de quando incidirá apenas correção monetária"; d) "Para correção das diferenças apuradas devem ser aplicados os índices de correção monetária previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal"; e) os juros moratórios, a incidir inclusive sobre os valores do item "a" da sentença ("custo financeiro"), serão devidos desde a citação e serão calculados no percentual de 0,5% ao mês até dezembro de 2002, aplicando-se, a contar de janeiro de 2003, a taxa Selic, conforme precedente vinculante do STJ (REsp 1.102.552/CE); e f) "deverão ser retificadas eventuais incorreções matérias existentes nos valores das medições consignados no laudo produzido na fase de conhecimento." (ID 1884544 - fls. 2.792/2.799).

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018540-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA., S@NET SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA., SCARD ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA., ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA., SOROCRED - CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, SOROCRED - CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, SOROCRED MEIOS DE PAGAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018540-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA., S@NET SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA., SCARD ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA., ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA., SOROCRED - CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, SOROCRED - CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, SOROCRED MEIOS DE PAGAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela de urgência, interposto por ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA e outros em face da decisão que determinou a exclusão do Superintendente Regional da Caixa Econômica Federal em Sorocaba-SP e o Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em Sorocaba-SP do polo passivo do Mandado de Segurança nº 5002953-63.2019.403.6110, em trâmite na 2ª Vara da Fazenda Federal de Sorocaba/SP.

Sustenta o agravante, em síntese, que são partes legítimas para figurarem no polo passivo o Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Sorocaba-SP, do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em Sorocaba-SP e do Superintendente Regional da Caixa Econômica Federal em Sorocaba-SP, uma vez que todas as autoridades apontadas contribuem para o aperfeiçoamento do ato impugnado, compartilhando responsabilidade e obrigações.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 89594297).

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018540-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA., S@NET SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA., SCARD ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA., ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA., SOROCRED - CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, SOROCRED - CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, SOROCRED MEIOS DE PAGAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, voltado à declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue as impetrantes ao recolhimento da contribuição social adicional de 10% (dez por cento) devido sobre o saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ("FGTS") dos empregados demitidos sem justa causa, instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

"Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos."

O juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência com base nos seguintes fundamentos:

"Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado por ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA., ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA., S@NET SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA., SCARD ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA., SOROCRED - CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, SOROCRED - CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, SOROCRED MEIOS DE PAGAMENTOS LTDA em face do GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SOROCABA, SUPERINTENDENTE REGIONAL DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL EM SOROCABA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SOROCABA, como objetivo de desobrigar as impetrantes do recolhimento da multa de 10% incidente sobre os depósitos em conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço de empregados demitidos sem justa causa prevista no artigo 1º da LC 110/2001.

Pleiteiam a concessão de medida liminar para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Aduzem que é indevido o recolhimento da mencionada contribuição social, uma vez que a finalidade motivadora de sua criação restou atingida desde dezembro de 2006.

Sustentam ainda, que está ocorrendo o desvio de finalidade do citado tributo, valendo-se o Governo dos montantes arrecadados para outra destinação.

Juntaram documentos Id 17699550 a 17700121.

Apresentaram emenda à inicial Id 18697334.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, constata-se a ilegitimidade do Superintendente Regional da Caixa Econômica Federal em Sorocaba e do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em Sorocaba para figurarem no polo passivo desta ação eis que a atribuição para o cumprimento de decisão que afete a cobrança de débitos para como FGTS pertence à União, a qual, por meio do Ministério do Trabalho e Emprego, efetua a fiscalização e a apuração das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS.

Confiram-se as seguintes decisões:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INSTITUÍDA PELA LC 110/01. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. EXCLUSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. FIXAÇÃO NOS TERMOS DO § 4º DO ART. 20 DO CPC.

1. É entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça de que a Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo das demandas em que se postule a inexistência da contribuição social instituída pela LC 110/2001, por ser mera arrecadadora e ad eventum representante judicial por convênio.
2. O arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
3. No julgamento dos Embargos de Divergência em REsp nº 545.787, entendeu o E. Superior Tribunal de Justiça que "nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, pode o juiz fixar a verba honorária em percentual inferior ao mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º, do retro citado artigo, porquanto este dispositivo processual não impõe qualquer limite ao julgador para o arbitramento
4. Agravo legal improvido. CEF excluída.

(ApCiv/0021585-15.2006.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015.).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL SAT/RATE DE TERCEIROS. FGTS. ILEGITIMIDADE DA AUTORIDADE COATORA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

I - Em relação à contribuição ao FGTS, a autoridade apontada como coatora (Delegado da Receita Federal) é parte ilegítima para figurar no polo passivo da lide. É que, nos termos do artigo 1º da Lei nº 8.844/94, cabe ao Ministério do Trabalho (Superintendente Regional do Trabalho e Emprego) a fiscalização, a apuração e aplicação de eventuais multas e encargos relacionados à Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

II - A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, terço constitucional de férias, a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente e auxílio-creche foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

III - Não incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias (tema 479), quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738) e auxílio creche (tema 338), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739), férias gozadas, 13º salário e do abono especial ou prêmio aposentadoria genérico.

IV - Remessa necessária parcialmente. Apelações desprovidas.

(ApelRemNec 0016174-10.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/02/2018).

Dessa forma, o feito deve ser extinto, sem resolução do mérito, em relação ao Superintendente Regional da Caixa Econômica Federal em Sorocaba e ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em Sorocaba.

No mais, entendo que estão ausentes os requisitos necessários à concessão da medida liminar pleiteada, nos termos do artigo 7º, inciso III da Lei n. 12.016/2009.

A Lei Complementar n. 110/2001, em seu artigo 1º, disciplina:

“Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.”.

A destinação da contribuição social geral instituída no artigo 1º da LC n. 110/2011 é aquela que decorre do texto legal, no caso, o disposto no artigo 3º da norma, in verbis:

“Art. 3º Às contribuições sociais de que tratamos arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei n. 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei n. 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais.”.

Destarte, o legislador não limitou a arrecadação do indigitado tributo ao valor afeto ao déficit das contas do FGTS, decorrentes da necessidade de suprir os expurgos inflacionários dos Planos “Verão” e “Color I”, e, igualmente, não limitou a cobrança da contribuição social a determinado lapso temporal.

Pela redação prevista no artigo 3º da LC n. 110/2011 infere-se que a destinação do tributo ora combatido possui finalidade atrelada às disposições das Leis n. 8.036/1990 e n. 8.844/1994, isto é, destina-se ao FGTS.

Por outro lado, a Lei n. 8.036/1990 dispõe que o recurso do FGTS, além de compor a conta fundiária do trabalhador, guarda também a finalidade de atender a política nacional de desenvolvimento urbano, assim como as políticas setoriais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, estabelecidas pelo Governo Federal, nos termos dos artigos 5º, I, 6º, IV, VI e VII, 7º, III e IV, 9º, §2º e §4º, da citada Lei n. 8.036/1990.

A respeito da pertinência da cobrança do tributo em questão, confira-se a seguinte decisão:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 110/01. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INOCORRÊNCIA.

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado concluindo-se que a apelante só poderia se furtar ao seu pagamento caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie.
2. Descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração, destacando-se ainda que o Colendo Superior Tribunal de Justiça teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade.
3. Não merece acolhida, ainda, a alegação de que, desaparecidos os motivos ensejadores da edição da LC 110/2001, com a equalização do déficit do Fundo, perderia ela sua validade, eximindo-se os contribuintes do recolhimento da contribuição. Isso porque apesar de as motivações políticas na edição de determinada lei serem relevantes para se entender a vontade do legislador, o que põe termo a vigência da norma, como dito, é eventual prazo de validade que venha nela previsto, edição de norma posterior revogadora ou reconhecimento de sua inconstitucionalidade.
4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa ao exaurimento da finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida.
5. Por fim, deve ser rejeitada a alegação de inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição -no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.
6. Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente.
7. Apelação desprovida.

(AC 00015672220154036111, AC - APELAÇÃO CÍVEL – 2196662, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, TRF3, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 09/02/2017).

DISPOSITIVO

Ante o exposto, INDEFIRO PARCIALMENTE A PETIÇÃO INICIAL e JULGO PARCIALMENTE EXTINTO O PROCESSO, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 330, inciso II e do artigo 485, inciso I, todos do Código de Processo Civil, em face da ilegitimidade passiva verificada em relação ao Superintendente Regional da Caixa Econômica Federal em Sorocaba e ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em Sorocaba e INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR pleiteada pelas impetrantes.

Proceda-se à exclusão do Superintendente Regional da Caixa Econômica Federal em Sorocaba e do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em Sorocaba do polo passivo.

Oficie-se à autoridade impetrada notificando-a desta decisão e para que preste suas informações no prazo legal e dê-se ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II da Lei nº 12.016/2009.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se. Cumpra-se.

Sorocaba/SP.”

No mesmo sentido da decisão supracitada, os seguintes julgados:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: “TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída”. [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A legitimidade para fiscalizar o recolhimento das contribuições ao FGTS, efetuar as respectivas cobranças e exigir os créditos tributários é do Ministério do Trabalho e da Procuradoria da Fazenda Nacional, ainda que seja permitido celebrar convênio para tanto.
2. Não há fundamento para a inclusão do Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo no polo passivo do mandado de segurança, pois que a administração, fiscalização e cobrança das exações concernentes ao FGTS não se insere entre as competências legais da Secretaria da Receita Federal do Brasil.
3. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.
4. A apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo, ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento. Precedentes do C. STJ.
5. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.
6. Recurso de apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5008240-71.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 28/02/2019, Intimação via sistema DATA: 06/03/2019)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA.

- I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.
- II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.
- III - Cabe aos órgãos do Ministério do Trabalho e Emprego a apuração dos débitos, das multas, bem como promover as notificações das contribuições de que trata a Lei Complementar nº 110/2001. Assim, o Superintendente Regional da Caixa Econômica Federal em São Paulo e o Delegado da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil e de Fiscalização em São Paulo (Defis) não tem legitimidade passiva ad causam.
- IV - Apelação desprovida. (TRF3, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP 5000567-95.2016.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 26/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/09/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

- I - Ilegitimidade do Delegado da Receita Federal para figurar no polo passivo da demanda em casos em que se discute a exigibilidade da contribuição ao FGTS. Precedentes.
- II - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.
- III - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.
- IV - Recurso da União e remessa oficial, tida por interposta, providos. Improcedência da impetração e ordem denegada. Recurso da impetrante desprovido. (APELAÇÃO CÍVEL/SP 5006093-91.2017.4.03.6105, Relator(a): Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, 2ª Turma, Data do Julgamento 27/09/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/10/2019)

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. LC Nº 110/01. LEGITIMIDADE PASSIVA. DELEGADO RECEITA FEDERAL. NÃO RECONHECIDA. APELAÇÃO NEGADA.

1. No presente caso, o MM. Juiz sentenciante reconheceu a ilegitimidade passiva do Delegado da Delegacia da Receita Federal por entender que ele “não detém atribuição legal para desfazer o ato inquinado de ilegal, uma vez que, consoante ressaltado nas informações, são competentes para tanto o Superintendente do Ministério do Trabalho e o Procurador da Procuradoria da Fazenda Nacional”.
2. Entende o apelante que o Delegado da Receita Federal é parte legítima para figurar no polo passivo do mandado de segurança por entender que “a contribuição ora discutida, qual seja, a contribuição social instituída pela LC 110/2001 é identificada como contribuição social especial, de natureza tributária, aplicando-se por inteiro a legislação de regência, a LC 110/2001 e o Decreto 3.914/2001, os quais descartam a intervenção da CEF, a não ser como mero órgão arrecadador e estabelecimento bancário” e que o Superintendente do Ministério do Trabalho não pertence a qualquer órgão da União Federal.
3. Entretanto, conforme entendimento desta C. Corte Regional, o Delegado da Receita Federal do Brasil não possui legitimidade passiva ad causam, pois não possui atribuições para apurar e fiscalizar as contribuições instituídas pela LC nº 110/01, conforme disposto no art. 23, da Lei nº 8.036/90, nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.844/94 e art. 3º, da Lei nº 110/01.
4. Assim, com base na legislação acima mencionada, conclui-se que a fiscalização, apuração e cobrança judicial das contribuições e multas devidas ao FGTS compete ao Ministério do Trabalho e à Procuradoria da Fazenda Nacional, por meio de convênio com a Caixa Econômica Federal.
5. Apelação negada. (APELAÇÃO CÍVEL/SP 5011498-89.2018.4.03.6100, Relator(a): Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, 1ª Turma, Data do Julgamento 12/08/2019, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 15/08/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO. AFASTAMENTO. EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 110/01. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INOCORRÊNCIA.

1. A legitimidade para fiscalizar o recolhimento das contribuições ao FGTS, efetuar as respectivas cobranças e exigir os créditos tributários é do Ministério do Trabalho e da Procuradoria da Fazenda Nacional, ainda que seja permitido celebrar convênio para tanto.
2. Da leitura dos dispositivos legais transcritos, conclui-se que não há fundamento para a inclusão do Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo no polo passivo do mandado de segurança, pois que a administração, fiscalização e cobrança das exações concernentes ao FGTS não se insere entre as competências legais da Secretaria da Receita Federal do Brasil.
4. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado concluindo-se que a apelante só poderia se furtar ao seu pagamento caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie.
5. Descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração, destacando-se ainda que o Colendo Superior Tribunal de Justiça teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade.
6. Não merece acolhida, ainda, a alegação de que, desaparecidos os motivos ensejadores da edição da LC 110/2001, com a equalização do déficit do Fundo, perderia ela sua validade, eximindo-se os contribuintes do recolhimento da contribuição. Isso porque apesar de as motivações políticas na edição de determinada lei serem relevantes para se entender a vontade do legislador, o que põe termo a vigência da norma, como dito, é eventual prazo de validade que venha nela previsto, edição de norma posterior revogadora ou reconhecimento de sua inconstitucionalidade.
7. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa ao exaurimento da finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida.
8. Por fim, deve ser rejeitada a alegação de inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição - no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.
9. Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente.
10. Afastamento da alegação de legitimidade passiva dos Delegados da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 359873 - 0007970-40.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 21/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2016).

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Ante o exposto, **nego provimento**.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC Nº 110/01. ILEGITIMIDADE DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA E DO SUPERINTENDENTE REGIONAL DA CEF. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Da análise da jurisprudência e dos documentos trazidos aos autos, denota-se que os fundamentos externados na decisão agravada revestem-se de plausibilidade jurídica, qual seja, a ilegitimidade passiva do Superintendente Regional da Caixa Econômica Federal em Sorocaba-SP e do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em Sorocaba-SP do polo passivo do Mandado de Segurança nº 5002953-63.2019.403.6110, em trâmite na 2ª Vara da Fazenda Federal de Sorocaba/SP.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010492-48.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: VIACAO TANIA DE TRANSPORTES LTDA - ME
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010492-48.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: VIACAO TANIA DE TRANSPORTES LTDA - ME
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por VIAÇÃO TÂNIA DE TRANSPORTES LTDA., contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 9ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que rejeitou o pedido para que a penhora recaia sobre o processo piloto nº 98.0554071-5, sob o fundamento de que os valores depositados naqueles autos sequer são suficientes para a garantia integral do processo piloto e demais feitos em tramitação naquele Juízo.

Sustenta o agravante, em síntese, que a medida não encontra óbice na alegação de que o saldo atual não engloba todo o passivo do Grupo, uma vez que a penhora lá realizada se presta justamente a realizar o recolhimento periódico de valores, com a finalidade de servir como garantia das dívidas do grupo, sendo certo que os valores constritos naqueles autos, inclusive, já foram utilizados para saldar diversas dívidas fiscais em cobrança em várias execuções, as quais não comportavam mais discussão judicial.

Com contrarrazões (ID nº 1154090).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010492-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: VIACAO TANIA DE TRANSPORTES LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Com efeito, cuida-se, na origem, de Ação de Execução Fiscal n. 0006603-07.2007.403.6182, em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 9ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, ajuizada pela União Federal contra Viação Tânia de Transportes Ltda., objetivando o recebimento de contribuições previdenciárias, representada pelas CDA's apresentadas às fls. 02/147 dos autos originários, no valor de R\$ 44.875.952,31 (quarenta e quatro milhões, oitocentos e setenta e cinco mil, novecentos e cinquenta e dois reais e trinta e um centavos), atualizada para o mês de março de 2007.

Vem a executada requerer que se oficie a 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, solicitando informações sobre eventual saldo na conta corrente vinculada à execução fiscal nº 98.0554071-5, sob a justificativa de que é parte integrante do grupo econômico denominado como "Ruas Vaz", não existindo nenhum empecilho para que as CDA's relacionadas na execução fiscal em referência sejam quitadas por meio da conversão em favor da União de parte do saldo da conta judicial atrelada ao processo piloto nº 98.0554071-5.

A União Federal, instada a se manifestar, afirmou que não há saldo suficiente na conta vinculada ao processo mencionado para quitar todos os débitos do grupo econômico que, inclusive, já teve pedidos de transferência e de conversão indeferidos pelo Juízo da 1ª VEF/SP, sob a justificativa da insuficiência.

Nesse passo, e como não há como subsistir penhora sobre eventual depósito judicial efetuado em outros autos quando o saldo for insuficiente para garantir todos os débitos envolvidos, a r. decisão deve ser mantida nesse ponto.

Ademais, como bem asseverou o Juízo Federal da 1ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo nos autos nº 98.0554071-5 (fls. 751/752), o numerário ali depositado é muito inferior à soma dos valores das execuções Fiscais, que já se encontram vinculadas àquele processo de maneira que, por evidente, tais valores não poderiam ser utilizados para satisfazer os créditos em cobro nos outros autos.

Outrossim, na busca da satisfação do crédito, embora deva se levar em conta o modo menos gravoso para o devedor (art. 805 do CPC), também não se pode olvidar que a execução é orientada no interesse do credor.

Assim, a regra disposta no artigo 805 do Código de Processo Civil deve ser conjugada com as demais estabelecidas no Código. E, como exposto acima, o artigo 835 estabelece uma ordem preferencial de penhora a favor do exequente e que, portanto, deve também ser respeitada, em homenagem ao princípio da máxima utilidade da execução.

A norma contida no artigo 805 do Código de Processo Civil não pode servir como medida que dificulte a execução, mas sim como garantia do executado que assegure o modo menos gravoso diante de duas ou mais possibilidades igualmente úteis à satisfação do crédito, o que não é o caso dos autos.

Isso porque o pedido da executada é de quitação de seus débitos utilizando-se saldo da conta vinculada ao processo piloto nº 98.0554071-5, em que já existem diversas penhoras, o que se mostra inútil na persecução do crédito tributário em cobrança na execução originária.

Note-se, ainda, que não consta dos autos nenhuma informação a demonstrar que os créditos arrecadados naquele processo são suficientes para assegurar também a penhora ora pleiteada.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA DE VALORES VINCULADOS A PROCESSO PILOTO. SALDO INSUFICIENTE PARA A GARANTIA DE TODAS AS EXECUÇÕES ENVOLVIDAS. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO PARA A SATISFAÇÃO DOS CRÉDITOS EM COBRO NESSES AUTOS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 805 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I- Não há como subsistir penhora sobre eventual depósito judicial efetuado em outros autos quando o saldo for insuficiente para garantir todos os débitos envolvidos, até porque, no caso dos autos, o numerário que faz parte do saldo da conta judicial atrelada ao processo piloto nº 98.0554071-5 é muito inferior à soma dos valores das execuções Fiscais, que já se encontram vinculadas àquele processo de maneira que, por evidente, tais valores não poderiam ser utilizados para satisfazer os créditos em cobro nos outros autos.

II- Na busca da satisfação do crédito, embora deva se levar em conta o modo menos gravoso para o devedor (art. 805 do CPC), também não se pode olvidar que a execução é orientada no interesse do credor. A regra estabelecida pelo citado artigo deve ser conjugada com as demais estabelecidas no CPC. O artigo 835 estabelece uma ordem preferencial de penhora a favor do exequente e que, portanto, deve também ser respeitada, em homenagem ao princípio da máxima utilidade da execução.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001311-21.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PARTE RÉ: INTERTEK INDUSTRY SERVICES BRASIL LTDA.

Advogados do(a) PARTE RÉ: ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - SP160895-A, THIAGO FRANCISCO AYRES DA MOTTA - RJ126226-A, ADRIANA NOGUEIRA TORRES - RJ168223-A, THAIS FONTES DA COSTA - RJ189383-A

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001311-21.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PARTE RÉ: INTERTEK INDUSTRY SERVICES BRASIL LTDA.

Advogados do(a) PARTE RÉ: ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - SP160895-A, THIAGO FRANCISCO AYRES DA MOTTA - RJ126226-A, ADRIANA NOGUEIRA TORRES - RJ168223-A, THAIS FONTES DA COSTA - RJ189383-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por **INTERTEK INDUSTRY SERVICES BRASIL LTDA.**, qualificada nos autos, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL**. Visa, em essência, à prolação de ordem que determine a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Sentença: **Concedeu a segurança**, com fulcro no disposto pelo artigo 487, inciso III, *a*, do Código de Processo Civil. Sem condenação honorária de acordo com o artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e súmulas ns. 512/STF e 105/STJ. Ressarcimento das custas pelo ente público ao qual a Autoridade Coatora está vinculada (**União**), ao final, nos moldes do parágrafo único do art. 4º e do §4º do art. 14, ambos da Lei n. 9.289/1996.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001311-21.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PARTE RÉ: INTERTEK INDUSTRY SERVICES BRASIL LTDA.

Advogados do(a) PARTE RÉ: ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - SP160895-A, THIAGO FRANCISCO AYRES DA MOTTA - RJ126226-A, ADRIANA NOGUEIRA TORRES - RJ168223-A, THAIS FONTES DA COSTA - RJ189383-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES: A sentença proferida deve ser mantida.

Destaco que em suas informações, a autoridade impetrada noticiou a expedição da certidão de regularidade fiscal da impetrante.

É dever da Administração prestar o serviço público dentro de um prazo razoável e aceitável. O princípio da eficiência e a garantia prevista no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição da República (razoável duração do processo administrativo e celeridade na respectiva tramitação) devem ser respeitados firmemente.

Observe, porém, que o impetrado apenas suspendeu a exigibilidade do débito em **04/09/2017**, portanto, após o ajuizamento da ação, ocorrido em **01/09/2017**. Outrossim, emitiu a certidão de regularidade fiscal tão somente na data em que intimado da decisão que deferiu o pedido de urgência - **05/09/2017**.

Assim, não há que se falar em ausência de interesse de agir da impetrante, visto que seu pedido só foi atendido após a decisão que deferiu o pedido de urgência.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. DÉBITOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. RECONHECIMENTO. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. Vera Lúcia de Oliveira Franco impetrou o presente mandamus objetivando, em síntese, ver reconhecida a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários objetos dos procedimentos administrativos nº 10875.721119/2012-26 e 10875.721118/2012-81 e o seu direito à obtenção de certidão de regularidade fiscal, tendo alegado que interpôs recursos administrativos em face das notificações de lançamento que originaram os indigitados procedimentos administrativos, não tendo a autoridade impetrada, porém, suspenso a exigibilidade dos débitos, nos termos do artigo 151, III, do CTN. 2. As informações prestadas pela autoridade impetrada dão conta de que os débitos discutidos no processo administrativo nº 10875.721118/2012-81 já se encontravam com a exigibilidade suspensa, tendo havido, ainda, o reconhecimento de que houve falhas no âmbito administrativo quanto ao processamento do procedimento administrativo nº 10875.721119/2012-26, fato esse que teria impedido a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários nele discutidos. 3. **A atividade da autoridade impetrada de proceder à regularização da situação dos procedimentos administrativos discutidos nestes autos, e que culminou com o reconhecimento do pedido da impetrante, somente ocorreu em virtude da presente impetração, conforme se extrai das informações prestadas às fls. 114/115, nas quais fica evidenciado que somente houve a regularização da situação fiscal da impetrante após a autoridade impetrada ter sido instada a prestar informações nestes autos, ocasião em que houve o reconhecimento da suspensão da exigibilidade dos créditos tributários questionados e o direito da impetrante à obtenção de certidão de regularidade fiscal.** 4. Inviável, portanto, falar-se em ausência de interesse de agir da impetrante e em extinção do presente feito sem apreciação do mérito. 5. Remessa oficial e apelação improvidas. (TRF3, Ap 00101949320124036119, Quarta Turma, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/08/2017).

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. CADASTRO DE PESSOA FÍSICA. REGULARIZAÇÃO. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO AFASTADA. NATUREZA DECLARATÓRIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL PROVIDA EM PARTE. 1. A prova pré-constituída apresentada nos autos é suficiente para demonstrar a existência de erro gráfico na documentação emitida pela Justiça Eleitoral, no que concerne ao nome civil do impetrante. 2. Outrossim, a autoridade administrativa reconheceu que efetivamente houvera a suspensão da inscrição do impetrante junto ao Cadastro de Pessoas Físicas da Receita Federal do Brasil, ainda que sob a alegação de motivo diverso, consubstanciado na ausência de informação quanto ao número do título de eleitor. 3. Nessa senda, resta comprovado o direito líquido e certo à regularização da situação cadastral e o fundado receio de violação do direito, pois, em sendo o nome civil um dos principais atributos da pessoa natural, não pode o interessado ser prejudicado pelo equívoco cartorário apontado, enquanto não providenciada a retificação documental. 4. **Todavia, não há que se falar na perda superveniente do objeto, em razão da satisfação da pretensão no curso da ação. Segundo informado pela própria impetrada, a regularização do CPF ocorreu após o cumprimento do mandado de notificação, levando em conta a documentação apresentada com a inicial. Que da evidente, portanto, que a Receita Federal do Brasil reconheceu o pedido do impetrante após o manejo do mandamus.** 5. O fato de o requerente ter obtido o bem pretendido não implica o desaparecimento do interesse processual, que somente poderia ser admitido caso o requerido satisfizesse espontaneamente a pretensão, sem a necessidade de atuação judicial, o que não é o caso dos autos. 6. A sentença concessiva da segurança, proferida com o cunho meramente declaratório, contém em si a eficácia buscada pelo interessado - consistente no desbloqueio do CPF, sem que o equívoco operado pela Justiça Eleitoral constituísse óbice para tanto -, sendo desnecessária, pois, a atribuição de força mandamental ao dispositivo. 7. Remessa necessária provida parcialmente. (TRF3, RecNec 00011939620164036102, Terceira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/08/2017).

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. DÉBITOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. RECONHECIMENTO DO DIREITO APENAS APÓS A IMPETRAÇÃO E CONCESSÃO DA TUTELA. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE. INOCORRÊNCIA.

I - Observo, porém, que o impetrado apenas suspendeu a exigibilidade do débito em **04/09/2017**, portanto, após o ajuizamento da ação, ocorrido em **01/09/2017**. Outrossim, emitiu a certidão de regularidade fiscal tão somente na data em que intimado da decisão que deferiu o pedido de urgência - **05/09/2017**.

II - Assim, não há que se falar em ausência de interesse de agir da impetrante, visto que seu pedido só foi atendido após a decisão que deferiu o pedido de urgência.

III - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008828-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: SOHEYLÁ SOLTANI DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ELOISA HELENA TOGNIN - SP139958, JOAO AESSIO NOGUEIRA - SP139706
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008828-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: SOHEYL SOLTANI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO AESSIO NOGUEIRA - SP139706
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por SOHEYL SOLTANI DE OLIVEIRA contra decisão de fls. 129 dos autos principais que, em sede de execução fiscal de valores previdenciários relativos às competências fevereiro/2014 a dezembro/2015 movida pela União Federal em face de Sulamericana Industrial Ltda, **deferiu** a inclusão da agravante no polo passivo da cobrança, ante a ausência de repasse das contribuições descontadas dos segurados.

Afirma, por fim, que à época dos fatos geradores a agravante ostentava mais de 90% do capital social da executada, e figurava como sócia administradora desde 2011.

Agravante: alega, primeiramente, que antes da execução fiscal lhe ter sido redirecionada, era necessária a instauração do incidente da desconsideração da personalidade jurídica, já que, da forma como foi feita, seu direito ao contraditório e a ampla defesa foi cerceado.

Sustenta, ainda, que não pode ser mantida no polo passivo da execução fiscal, ao argumento de que a obrigação tributária não advém de atos praticados com infração ao art. 135, III do Código Tributário Nacional.

Afirma, por fim, que o simples inadimplemento da obrigação tributária não implica em infração à lei a ensejar a responsabilização dos sócios administradores pelo débito tributário, requerendo a concessão de efeito suspensivo.

Com contraminuta.

É o relatório..

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008828-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: SOHEYL SOLTANI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO AESSIO NOGUEIRA - SP139706
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A questão posta não se insere na seara da desconsideração da personalidade jurídica, pois o pedido de inclusão dos dirigentes da executada no polo passivo da execução fiscal não se lastreia em desvio de finalidade ou confusão patrimonial, mas sim pelo não repasse das contribuições previdenciárias arrecadadas dos empregados da executada. Assim, a motivação do pedido foi a infração à lei; não o abuso da personalidade jurídica.

O tema análogo e bem semelhante ao dos autos foi objeto de debate pela Associação dos Juizes Federais do Brasil, sob a ótica do atual Código de Processo Civil, a qual aprovou, por unanimidade, o enunciado nº 01 como seguinte teor:

“O incidente de desconsideração da personalidade jurídica, previsto no art. 133 do NCP, não se aplica aos casos em que há pedido de inclusão de terceiros no polo passivo da execução fiscal de créditos tributários, com fundamento no art. 135 do CTN, desde que configurada a dissolução irregular da executada, nos termos da súmula 435 do STJ.”

Os dirigentes respondem subsidiariamente, pelo débito tributário da pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do art. 135, III do Código Tributário Nacional, **in verbis**:

"art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

Assim, para a responsabilização dos sócios e administradores é necessário demonstrar a presença dos requisitos estabelecidos no dispositivo acima transcrito, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Todavia, no caso em tela, a ocorrência de infração à lei está demonstrada, uma vez que se constata no embasamento legal do crédito nas Certidões de Dívida Ativa, que possui fé pública, que houve arrecadação de contribuições mediante desconto da remuneração dos empregados da entidade executada sem o devido repasse aos cofres da autarquia, em afronta ao disposto no artigo 30, I, "b" da Lei nº 8.212/91, bem como o disposto no art. 216, I "b" do Decreto nº 3.048/99, conduta esta que pode até mesmo configurar a tipicidade descrita no art. 168-A do Código Penal.

Entendo que referida prática implica em locupletamento ilícito vedado pelo ordenamento pátrio, pelo que a insolvência da entidade contribuinte autoriza o redirecionamento da execução em face do dirigente que deve responder pelos débitos provenientes do não-recolhimento das referidas contribuições.

Consta na ficha cadastral da empresa perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo que ao tempo dos fatos geradores da cobrança a agravante detinha a maior participação na sociedade e assinava pela empresa. Isto denota que exercia, sim, cargo de direção na entidade.

Dessa forma, a agravante deve ser mantido no pólo passivo da execução e responder com seu patrimônio pessoal pelo crédito inadimplido, atinentes às referidas contribuições, por força do artigo 135, III do Código Tributário Nacional. Neste sentido, já decidiu esta E. 2ª Turma, como se verifica na ementa dos seguintes julgados:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DOS SALÁRIOS. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO..

I - (...)

II - Falta de recolhimento de contribuições descontadas dos salários dos empregados que acarreta a responsabilidade do sócio por versar débito oriundo de ato praticado com infração à lei.

III - Recurso improvido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC - 11567, Processo 89.03.03310-1, data da decisão 13/04/2004, DJU de 27/08/2004, pág. 512, Des. Fed. Peixoto Junior)

"PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. TEMAS INSERTOS NOS ARTIGOS 165 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL E 66 DA LEI Nº 8.383/91. FALTA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMUL

1. A apontada violação ao art. 97 do Código Tributário Nacional, por reproduzir o disposto no art. 150, inciso I, da Carta Magna, não enseja o conhecimento de recurso especial pela alínea "a".
 2. Os temas insertos nos artigos 165 do Código Tributário Nacional e 66 da Lei nº 8.383/91 não foram objeto de debate pela Corte regional. Tampouco opostos embargos de declaração, o que atrai a incidência do óbice da Súm
 3. **O artigo 30, I, "b", da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, estabelece que a empresa está obrigada ao recolhimento da contribuição a que se refere o IV do artigo 22 deste diploma legal, b**
- Precedentes.**
4. "A legislação previdenciária determina sejam recolhidas as contribuições incidentes sobre a remuneração até o dia 02 do mês seguinte, enquanto a CLT ordena sejam pagos os salários a partir do quinto dia do mês seguinte ao tra
 5. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp 550987, 2ª Turma, rel. Castro Meira, DJ 06-02-2006, pág. 237)

Por esses motivos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO RESPONSABILIDADE DE DIRIGENTE - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA

I – O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II – O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III – Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores que decorrem de infração à norma prevista no art. 30, I “b” da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada responder pela dívida, pois incorrem nas disp

IV – A questão posta nos autos não exige instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica, pois se busca responsabilizar os dirigentes por infração à lei, não por desvio de finalidade ou confusão patrimonial

V - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003026-90.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, PATRICIA CATACHE MANCINI - SP415188-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL

CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003026-90.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, PATRICIA CATACHE MANCINI - SP415188-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL

CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por **COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA** em face de suposto ato coator praticado pelo **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS**, para que a impetrante não seja obrigada a recolher as contribuições previdenciárias e terceiros incidentes sobre os valores pagos aos seus funcionários a título de: adicional de hora extra; salário maternidade e férias gozadas, reconhecendo o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos, observa a prescrição quinquenal, devidamente acrescidos da taxa SELIC.

Sentença (decisum): DECRETOU a **extinção** do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão matriz da impetrante estar localizada em São Paulo, fora da circunscrição Fiscal da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos Sem condenação em honorários advocatícios nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009. Custas na forma da lei.

Apelação (impetrante): Requer a reforma da sentença, alegando que quanto às contribuições previdenciárias, tanto o recolhimento da obrigação principal quanto o cumprimento das obrigações acessórias é realizado de forma individualizada por cada estabelecimento, matriz ou filial, com efetiva utilização do CNPJ de cada estabelecimento, sendo, inclusive onde se dá o fato gerador das referidas contribuições. A discussão neste mandado de segurança se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao CNPJ 39.044.235/0002-00, o qual corresponde ao estabelecimento da impetrante no Município de Mogi das Cruzes (SP), subordinado à Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos (SP). Quanto ao mérito pleiteia o afastamento da incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas do salário-maternidade, férias gozadas e adicional de hora extra.

Comcontrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003026-90.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, PATRICIA CATACHE MANCINI - SP415188-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL

CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES: Deve ser reconhecida a legitimidade passiva da Delegacia da Receita Federal de São José dos Campos.

Compulsando os autos, constata-se que o impetrante, na petição inicial, explicou que no que se refere às contribuições previdenciárias, tanto o recolhimento da obrigação principal quanto o cumprimento das obrigações acessórias é realizado de forma individualizada por cada estabelecimento, matriz ou filial, com efetiva utilização do CNPJ de cada estabelecimento, sendo, inclusive onde se dá o fato gerador das referidas contribuições.

No presente mandado de segurança se observa que o recolhimento das contribuições previdenciárias se referem ao CNPJ 39.044.235/0002-00, o qual corresponde ao estabelecimento da impetrante no Município de Mogi das Cruzes (SP), subordinado à Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos (SP).

O quadro fático, portanto, demonstra que a intervenção judicial permanece necessária. Neste sentido, a apelação do contribuinte merece provimento para reformar a sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito.

Afastada a referida tese, resta analisar se este tribunal pode julgar desde logo a lide. É cediço que o artigo 1.013, §3º, I do Novo Código de Processo Civil permite que o tribunal, no julgamento contra uma sentença terminativa, passe ao julgamento definitivo do mérito da ação, desde que preenchido os requisitos estabelecidos na lei adjetiva:

Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485;

No caso em apreço, os pontos levantados pelo impetrante já foram objeto de manifestação da parte contrária e a controvérsia instaurada se encontra em condições de imediato julgamento, de maneira que a forma adotada não trará nenhum prejuízo e privilegiará a celeridade processual.

Passo à análise do mérito.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT/RATE A DESTINADA ÀS ENTIDADES TERCEIRAS

A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualmente da base de cálculo das exações.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.
3. Agravo a que se nega provimento.

(AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

- 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
- 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.
- 3- Agravo a que se nega provimento.

(AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.
2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.
3. Remessa Oficial e Apelações não providas.

(AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGASEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

- 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.
 - 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.
 - 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.
 - 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência.
- (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)

Nesse contexto, cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais normas legais e constitucionais, ao impor a referida limitação, pré-excluem, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.
2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 15.23/96 e 15.99/97, no que determinavam incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tomará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Acrescente-se, conforme definiu o STF no RE 565.160, que a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, ematenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas a pagas eventualmente (não HABITUAIS).

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

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que será devidamente realizado no presente julgamento, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE

A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integravam o salário-de-contribuição para fins previdenciários.

Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporaram remuneração do trabalhador.

Todavia, os efeitos do referido acórdão foram suspensos por liminar deferida até julgamento definitivo dos embargos de declaração interpostos, onde a embargante, aduzia, em síntese, que a validade do acórdão proferido pela Primeira Seção estava sendo questionada por meio de embargos de declaração, sustentando que o julgamento deveria ser declarado inválido, porquanto proferido na pendência de julgamento do Resp. 1.230.957/RS, afetado à sistemática dos recursos repetitivos.

Ocorre que aos 26/02/2014 a Primeira Seção do E. STJ, por maioria, em preliminar, indeferiu a questão de ordem, trazida pelo Sr. Ministro Herman Benjamin, no sentido de ser renovado o julgamento do referido Recurso Especial (1.230.957/RS) e no mérito, por maioria, vencido o Sr. Ministro Benedito Gonçalves, negou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional e deu parcial provimento ao recurso da Hidro Jet Equipamentos Hidráulicos Ltda, pacificando a matéria em relação ao salário maternidade e licença paternidade, reconhecendo como devida a exigência da referida contribuição.

Para uma melhor compreensão transcrevo in verbis o referido recurso:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contanto-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tempor finassegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDeI no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDeI no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao seguro empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (STJ, 1ª Seção, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1.230.957, Processo nº 2011/0009683-6-RS, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Data da Decisão: 26/02/2014, DJe: 18/03/2014).

Acrescente-se que o fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento pelo nascimento, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória.

O valor é pago à segurada empregada em razão de uma contingência (maternidade), no valor correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial.

Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Em relação à proteção do mercado de trabalho da mulher, restou asseverado no referido julgamento (REsp nº 1.230.957/RS):

(...) Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento do salário s, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa (...)

Assim sendo, como o julgamento do Resp. 1.230.957 submetido à sistemática dos recursos repetitivos, destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade.

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS.

Verifica-se sobre a questão, que apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.

Acrescente-se, que mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas do STJ proferiram julgamentos reconhecendo o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia, destarte, retornando ao entendimento anterior, no sentido em que reconhecia que a remuneração paga na constância de interrupção do contrato de trabalho como ocorre durante as férias gozadas, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários, consoante se extrai dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À INCIDÊNCIA, EXARADO PELA 1ª SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.322.945/DF, POSTERIORMENTE REFORMADO, EM SEDE DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRECEDENTES POSTERIORES, DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A 1ª SEÇÃO, NO SENTIDO DE INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE A QUANTIA RELATIVA ÀS FÉRIAS GOZADAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.

II. De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas desta Corte proferiram julgamentos, em que afirmou o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia.

III. "A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. Incide a contribuição previdenciária sobre os valores referentes ao pagamento de férias. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag 1.428.917/MT, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/05/2014). Em igual sentido: "A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008, firmou a orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes desta Corte Superior: AgRg no REsp 1.355.135/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/2/2013; e AgRg nos EDcl no AREsp 135.682/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 14/6/2012. (...) Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.240.038/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/05/2014).

IV. Agravo Regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1447159/RS, Processo nº 2014/0078201-0, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Julgado em 10/06/2014, DJE DATA: 24/06/2014).

PROCESSUAL CIVIL. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1. Incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Precedentes do STJ.

2. Inaplicável o precedente invocado pela agravante (REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 8.3.2013), tendo em vista: a) que o resultado do julgamento foi modificado após o acolhimento dos Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, e b) as posteriores julgamentos realizados em ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, ratificando o entendimento acima.

3. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1442927/RS, Processo nº 2014/0060585-5, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Julgado em 05/06/2014, DJE DATA: 25/06/2014).

Acrescente-se, ainda, que a questão foi totalmente dirimida nos EDcl no EDcl no REsp 1322945, julgado em 04/08/2015, transitado em julgado em 19/09/2016, onde os ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria acolheram embargos de declaração (da Empresa e da União), nos termos do voto do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EMPRESA.

QUESTÃO RELATIVA À INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE QUE FICOU PREJUDICADA, EM RAZÃO DA HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE OBSTA O ACOINHAMENTO, NO PONTO, DOS PRIMEIROS EMBARGOS APRESENTADOS PELA FAZENDA NACIONAL.

2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL.

DISCUSSÃO SOBRE A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS FÉRIAS GOZADAS (REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). ACÓRDÃO EMBARGADO QUE SE CARACTERIZA COMO PRECEDENTE ÚNICO DESTA SEÇÃO, CUJO ENTENDIMENTO ESTÁ EM DESCOMPASSO COM OS INÚMEROS PRECEDENTES DAS TURMAS QUE A COMPÕEM E EM DIVERGÊNCIA COM O ENTENDIMENTO PREVALENTE ENTRE OS MINISTROS QUE ATUALMENTE A INTEGRAM. SITUAÇÃO QUE IMPÕE A REFORMA DO JULGADO PARA SE PRESERVAR A SEGURANÇA JURÍDICA.

CONCLUSÃO.

Embargos de declaração de GLOBEX UTILIDADES S/A acolhidos para reconhecer que ficou prejudicada a questão relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, razão pela qual não se justificava, no ponto, o acolhimento dos embargos de declaração de fls. 736/756 (acompanhando o Ministro Relator).

Embargos da FAZENDA NACIONAL acolhidos para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

Assim sendo, as verbas pagas a título de férias gozadas integram o salário-de-contribuição para fins das exações discutidas nos autos.

DOS ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE, DAS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL.

As verbas pagas a título adicional noturno, de insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário -de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Emunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO - MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário -maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RATE DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF-3 - AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, Data de Julgamento: 23/02/2016, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da impetrante, apenas para reconhecer a legitimidade passiva da Delegacia da Receita Federal de São José dos Campos, nos termos da fundamentação supra.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE PASSIVA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EFETUADO DE FORMA INDIVIDUALIZADA PELA MATRIZ E FILIAL. DISCUSSÃO REFERENTE AO RECOLHIMENTO PELA FILIAL LOCALIZADA EM MOGI DAS CRUZES. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - ADICIONAL DE HORA EXTRA - INCIDÊNCIA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Deve ser reconhecida a legitimidade passiva da Delegacia da Receita Federal de São José dos Campos.

II - Compulsando os autos, constata-se que o impetrante, na petição inicial, explicou que no que se refere às contribuições previdenciárias, tanto o recolhimento da obrigação principal quanto o cumprimento das obrigações acessórias é realizado de forma individualizada por cada estabelecimento, matriz ou filial, com a efetiva utilização do CNPJ de cada estabelecimento, sendo, inclusive onde se dá o fato gerador das referidas contribuições.

III - No presente mandado de segurança se observa que o recolhimento das contribuições previdenciárias se referem ao CNPJ 39.044.235/0002-00, o qual corresponde ao estabelecimento da impetrante no Município de Mogi das Cruzes (SP), subordinado à Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos (SP).

IV - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT e destinada às entidades terceiras, sobre os valores pagos a título de férias gozadas, salário maternidade (tema 739) e adicional de hora extra. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

V - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022637-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LUBRASIL LUBRIFICANTES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022637-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LUBRASIL LUBRIFICANTES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **ITALCABOS LTDA. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL** contra decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº **5000700-18.2019.4.03.6138**, que indeferiu a liminar que assegurasse à Agravante a inexigibilidade da cobrança realizada em virtude da contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

Em suas razões a Agravante defende, em síntese, a não recepção da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 pela CF/88 após a EC 33/2001, além do exaurimento da finalidade da mencionada contribuição, observado em 07/2012, e o consequente desvio da finalidade para o qual referida contribuição foi instituída.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022637-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LUBRASIL LUBRIFICANTES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela recursal foi proferida nos seguintes termos:

"De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

*Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.*

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos."

O juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência com base nos seguintes fundamentos:

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE.

I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.

III - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022859-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ITALCABOS LTDA. - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LYGIA CAROLINE SIMOES CARVALHO CAMPOS - SP204962-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022859-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ITALCABOS LTDA. - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LYGIA CAROLINE SIMOES CARVALHO CAMPOS - SP204962-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **ITALCABOS LTDA. - EM RECUPERACAO JUDICIAL** contra decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº **5000700-18.2019.4.03.6138**, que indeferiu a liminar que assegurasse à Agravante a inexigibilidade da cobrança realizada em virtude da contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

Em suas razões a Agravante defende, em síntese, a não recepção da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 pela CF/88 após a EC 33/2001, além do exaurimento da finalidade da mencionada contribuição, observado em 07/2012, e o conseqüente desvio da finalidade para o qual referida contribuição foi instituída.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

Com contraminuta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022859-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ITALCABOS LTDA. - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LYGIA CAROLINE SIMOES CARVALHO CAMPOS - SP204962-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela recursal foi proferida nos seguintes termos:

"De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos."

O juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência com base nos seguintes fundamentos:

"Vistos. Trata-se de mandado de segurança em que a parte impetrante requer provimento jurisdicional, inclusive liminarmente, que lhe desobrigue de efetuar os recolhimentos da contribuição social incidente sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS prevista na Lei Complementar n.º 110/2001, nas hipóteses de demissão sem justa causa, no percentual de 10% (dez por cento). Em síntese, sustenta a inconstitucionalidade do tributo por exaurimento de sua finalidade. Argumenta que o débito referente à atualização das contas do FGTS foi integralmente quitado no ano de 2012 e os valores atualmente arrecadados a esse título estão sendo utilizados pela União como superávit primário e destinados a programas sociais do governo. É O RELATÓRIO. DECIDO. A parte autora pretende tutela liminar para suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre o montante dos depósitos efetuados na conta vinculada ao FGTS devidos nas hipóteses de demissão sem justa causa, no percentual de 10% (dez por cento). No caso, não há plausibilidade da alegação, nem tampouco prova inequívoca do preenchimento dos requisitos indispensáveis à suspensão da exigibilidade da exação. Isso porque, o Supremo Tribunal Federal já fora provocado a respeito da questão prejudicial deste processo, conforme ementas a seguir reproduzidas: Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade – art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II. (ADI 2556, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2012) TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DAS OBRIGAÇÕES DA UNIÃO DE CORRENTES DE CONDENAÇÕES À RECOMPOSIÇÃO DO FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. RESPEITO À REGRA DA ANTERIORIDADE. LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º. AGRADO REGIMENTAL. Esta Suprema Corte considerou constitucionais os tributos destinados ao custeio das condenações sofridas pela União à atualização das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ressalvada a proibição de cobrança no período definido pela regra da anterioridade. A perda superveniente da justificativa para manutenção das cobranças e consequente inconstitucionalidade devem ser examinadas a tempo e modo próprios. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AI 763010 AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012). Ademais, embora a Suprema Corte tenha reconhecida a repercussão geral (tema 846) sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar n.º 110/2001, tal entendimento firmou-se no âmbito do objeto do RE n.º 878.313/SC, ainda pendente de julgamento. Nesse sentido, veja-se o seguinte precedente: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. - Rejeita-se a argumentação no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar n.º 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade invocada para a sua instituição, posto que foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn n.º 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar n.º 110/2001, objeto do RE n.º 878.313/SC, pendente de julgamento, sendo que enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória. - Ausência de fundamento para acolhida do argumento no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar n.º 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir da alteração promovida pela Emenda Constitucional n.º 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, que teria excluído a possibilidade de exigência de contribuições sociais com alíquotas ad valorem senão as que tivessem, como base de cálculo, aquelas taxativamente indicadas na nova redação do referido preceito. Rejeição do argumento porque: a) reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte quando decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn n.º 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal; b) a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional; e c) a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c artigo 154, I, da Lei Maior. Precedente desta Corte Regional. - Apelação da impetrante desprovida. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS 00044354320144036002, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 28/03/2017, e-DJF3 Judicial 1, DATA: 06/04/2017). Demais disso, note-se que eventual prejuízo tributário experimentado pela parte autora até a superveniência de eventual sentença de procedência do pedido será por essa própria sentença reparado, mediante a desconstituição dos atos administrativos fiscais e os reflexos jurídicos decorrentes disso. Na espécie, ao contrário, está presente o periculum in mora inverso. A concessão da tutela de urgência eventualmente revogada por sentença imporá ao Fisco o encargo de exigir seu crédito por via de cobrança não sempre efetiva, invertendo-se a lógica da presunção de legitimidade que favorece a cobrança do crédito tributário. Ainda de modo a afastar a imposição ao solve et repete, a parte autora dispõe da faculdade prevista nos artigos 205 e 206 do Provimento CORE TRF3 n.º 64, bem assim, do entendimento exarado nas Súmulas ns. 1 e 2 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, aplicadas por analogia. Por todo o exposto, INDEFIRO a tutela liminar."

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE.

I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.

III - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019653-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019653-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido liminar, interposto por **ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS**, em face da decisão interlocutória que indeferiu a medida liminar, reconhecendo a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre a folha de salários até o final do exercício de 2018, com aplicação do disposto na Lei nº 13.670/18.

Em síntese, o agravante alega que pela Lei nº 12.546/2011, a opção pelo recolhimento da CPRB é exercida uma única vez e de modo irretroativo para todo o ano calendário. A Lei nº 13.670/18 prejudica ato jurídico perfeito e pretende subtrair direito adquirido, ofendendo o princípio constitucional da segurança jurídica.

Concedida a antecipação da tutela.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019653-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Deseja a parte agravante sejam afastados eventuais efeitos jurídicos da Lei 13.670/2018 sobre a opção irretroativa assim licitamente firmada de recolhimento de contribuição previdenciária sobre receita bruta, para atividade então permitida, na forma da Lei 12.546/2011, o que merece prosperar.

Com efeito, chama atenção que a União, por meio da Lei 13.670, repete o mesmo equívoco que cometeu com a edição da MP 774 de 30/03/2017, que posteriormente foi revogada pela MP 794, significando dizer descabido, no curso do ano-base de referência, 2018, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, devendo ser preservada a segurança jurídica:

“TRIBUTÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA. RECEITA BRUTA. OPÇÃO IRRETROTATIVA PARA O ANO 2017. MEDIDAS PROVISÓRIAS Nº 774/2017 E 794/2017. PREVISIBILIDADE TRIBUTÁRIA. EXPECTATIVA LEGÍTIMA. SEGURANÇA JURÍDICA.

I - O contribuinte estava sujeito, por opção irretroativa para o ano 2017 (art. 9º, § 13, da Lei nº 12.546/2011, com redação dada pela Lei nº 13.161/2015), ao pagamento da contribuição sobre a receita bruta em substituição à contribuição social sobre a folha de salários até o advento da Medida Provisória 774/2017 que excluiu o setor empresarial da autora do regime alternativo da CPRB (desoneração da folha de pagamento), com produção de efeitos a partir de julho de 2017.

II - Se a opção é realizada por prazo determinado e de forma irretroativa para todo o ano calendário, o Estado tem o dever de proteger e promover a manutenção das expectativas legítimas que conduziram o contribuinte a planejar suas atividades, sob pena de violação, inclusive, da garantia constitucional da segurança jurídica.

III - A análise da previsibilidade tributária na relação jurídica entabulada entre as partes não se esgota nas regras pertinentes à anterioridade nonagesimal.

IV - A Medida Provisória nº 774/2017, publicada em de 30 de março de 2017, foi revogada pela Medida Provisória nº 794, de 09 de agosto de 2017, inibindo, ainda que transitoriamente, a eficácia da norma ab-rogada. Persiste, contudo, discussão acerca da eficácia da MP revogada em relação aos fatos geradores ocorridos em julho de 2017.

V - O quadro fático, portanto, demonstra que a intervenção judicial permanece necessária.

VI –Apelação e Remessa desprovidas. Sentença mantida.”

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000299-86.2017.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2018)

Efetivamente, tendo a vantagem tributária em cumo a natureza de parcial isenção sobre o tributo implicado, a sua supressão a significar majoração tributária, quando mínimo, sendo que a opção àquele regime se deu de modo irretroatível (o que, evidentemente, vale para as duas partes da relação jurídica), portanto condição determinada/condicional, amoldando-se à exceção encartada no art. 178, CTN (“A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104”).

Ou seja, inadmissível a abrupta supressão/exclusão de participação no regime tributante então eleito, como a praticada pelo Poder Público, superiores se põem a estabilidade e a segurança nas relações jurídicas, com as quais a não consoar a conduta estatal aqui atacada em concreto.

Ademais, a própria estrita legalidade tributária, art. 97 CTN, a governar o vertente caso, assim emprestando abrigo ao intento contribuinte, no sentido de não se submeter à força temporal da exclusão da atividade empresarial em termos de desoneração tributária, durante o ano 2018, em face de prévia opção formalizada, na forma da lei então de regência.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, art. 178, CTN, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, pelo provimento ao agravo de instrumento, na forma aqui estatuída.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2018, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA LEI 13.670/2018, QUE SUPRIMIU A ATIVIDADE EMPRESARIAL DO CAMPO DE DESONERAÇÃO.

- 1 - Deseja a parte agravante sejam afastados eventuais efeitos jurídicos da Lei 13.670/2018 sobre a opção irretroatível assim licitamente firmada de recolhimento de contribuição previdenciária sobre receita bruta, para atividade então permitida, na forma da Lei 12.546/2011, o que merece prosperar.
- 2 - Chama atenção que a União, por meio da Lei 13.670, repete o mesmo equívoco que cometeu com a edição da MP 774 de 30/03/2017, que posteriormente foi revogada pela MP 794, significando dizer descabido, no curso do ano-base de referência, 2018, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, devendo ser preservada a segurança jurídica. Precedente.
- 3 - Tendo a vantagem tributária em cumo a natureza de parcial isenção sobre o tributo implicado, a sua supressão a significar majoração tributária, quando mínimo, sendo que a opção àquele regime se deu de modo irretroatível (o que, evidentemente, vale para as duas partes da relação jurídica), portanto condição determinada/condicional, amoldando-se à exceção encartada no art. 178, CTN (“A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104”).
- 4 - Inadmissível a abrupta supressão/exclusão de participação no regime tributante então eleito, como a praticada pelo Poder Público, superiores se põem a estabilidade e a segurança nas relações jurídicas, com as quais a não consoar a conduta estatal aqui atacada em concreto.
- 5 - A própria estrita legalidade tributária, art. 97 CTN, a governar o vertente caso, assim emprestando abrigo ao intento contribuinte, no sentido de não se submeter à força temporal da exclusão da atividade empresarial em termos de desoneração tributária, durante o ano 2018, em face de prévia opção formalizada, na forma da lei então de regência.
- 6 - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017385-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: NLS INCORPORADORA EIRELI - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017385-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: NLS INCORPORADORA EIRELI - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela de urgência, interposto por NLS INCORPORADORA EIRELI – M em face da decisão que indeferiu a liminar com vistas a que fosse aproveitado o crédito total de laudêmio recolhido no cadastro primitivo do terreno (RIP nº. 6213.0007080-35), mediante o cancelamento do fracionamento do RIP nº 6213.0118720-87.

Sustenta o agravante, em síntese, que o RIP n. 6213.0007080-35 foi mencionado por ela apenas para comprovar todos os recolhimentos de laudêmio efetuados, mas em nenhum momento foram solicitadas quaisquer alterações de cadastro no sentido de envolver terceiros, bem como o único pedido de cancelamento requerido é do RIP n. 6213.0118720-87, que envolve somente a agravante e a SPU. (ID 1114118).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017385-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: NLS INCORPORADORA EIRELI - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

“De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal feir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.”

O juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência com base nos seguintes fundamentos:

“NLS INCORPORADORA EIRELI – ME requer a concessão de liminar em Mandado de Segurança impetrado contra ato do SUPERINTENDENTE DA SECRETARIA DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO a fim de que a autoridade impetrada seja compelida a aproveitar o crédito total de laudêmio (R\$ 468.393,33) recolhido no cadastro primitivo do terreno (RIP n. 6213.0007080-35), alternativamente, mediante utilização dos seguintes caminhos: cancelamento do fracionamento do RIP n. 6213.0118720-87, que voltaria a ficar ativo; alocação dos créditos de laudêmio recolhidos no RIP n. 6213.0007080-35 para o RIP n. 6213.0118720-87 (que antes do fracionamento total das unidades autônomas foi o último cadastro ativo do terreno); emissão de CAT equivalente a 100% (cem por cento) do terreno para o RIP n. 6213.0118720-87 e retificação de todas as escrituras lavradas, o que seria providenciado pela Impetrante; retificação das escrituras e registro no Oficial de Registro de Imóveis; transferência do aforamento às empresas/investidores adquirentes do terreno; fracionamento total do empreendimento já em nome das empresas corretas; ou a alocação dos laudêmos pagos no RIP n. 6213.0007080-35 (origem do terreno quando da lavratura das escrituras) para todos os RIPs derivados; emissão de CAT para todos os RIPs derivados individualmente e retificação das escrituras, o que seria providenciado pela Impetrante; retificadas as escrituras e lançadas no Oficial de Registro de Imóveis, a transferência do aforamento às empresas adquirentes do terreno.

Afirma que era proprietária do domínio útil, por aforamento da União Federal, do imóvel situado na Alameda Rio Negro, n. 500 – parte do Lote n. 5.1, da Quadra n. 01, do empreendimento denominado “Alphaville – Centro Industrial e Empresarial”, no Município e Comarca de Barueri, Estado de São Paulo. Alega que após a regularização de sua aquisição firmou sociedade em conta de participação/contrato de parceria com investidores parceiros com os objetivos de fazer aprovar o projeto de construção, bem como de edificar e, a depender do interesse em particular de cada investidor, comercializar com terceiros as futuras unidades autônomas construídas. Aduz que contrataram a empresa DARTEM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA. como administradora, que por sua vez firmou contrato de construção com a SINCO – Sociedade Incorporadora e Construtora Ltda., que foi a responsável pela construção. Alega que com o cumprimento das obrigações contratuais realizou a incorporação do empreendimento que passou a ser denominado CONDOMÍNIO WEST TOWERS, bem como outorgou escrituras públicas de venda e compra das frações de terreno a cada uma das investidoras. Sustenta que compareceu à SPU para obter informações quanto ao recolhimento de laudêmio e atualização cadastral, que deveria ser feita após o registro dos títulos. Sustenta que recolheu laudêmio, junto ao RIP nº 6213.0007080-35, proporcionalmente incidente, apenas e tão somente sobre a alienação das frações de terreno, uma vez que não houve quaisquer transferências de propriedade ou titularidade sobre a construção, que foi edificada por contratação. Afirma que em 26 de setembro de 2014, juntou matrícula imobiliária atualizada aos autos do processo administrativo n. 10880.013008/96-00, onde já constava o registro da incorporação imobiliária e parte das escrituras públicas de venda de frações de terreno. Aduz que naquela data destacaram à SPU que todos os laudêmos foram recolhidos no cadastro originário do imóvel, RIP n. 6213.0007080-35, razão pela qual as averbações de transferência do terreno aos investidores deveriam ser implementadas antes do fracionamento do cadastro para cada unidade autônoma (o que geraria RIPs individualizados), visando evitar futuras divergências quanto aos laudêmos pagos e, por conseguinte, cobranças indevidas. Informa que naquela data também solicitou correção cadastral no RIP, que deveria ser efetuada antes das averbações de transferência. Alega que em 04 de novembro de 2014 a SPU cancelou o RIP n. 6213.0007080-35 e criou dois novos cadastros: RIP n. 6213.0118720-87, referente ao terreno discutido nos autos e RIP n. 6213.0118721-68, equivalente ao remanescente do lote, que não faz parte da presente ação mandamental. Afirma que a autoridade impetrada criou um novo cadastro para o terreno, cancelando o RIP anterior e ignorando os laudêmos nele recolhidos sem responder ao requerimento realizado. Propõe duas medidas para resolução das questões: o cancelamento do fracionamento do RIP 6213.0007080-35 e aproveitamento dos créditos de laudêmio para emissão de uma Certidão Autorizativa de Transferência e, posterior, averbação das transferências dos domínios úteis das unidades autônomas e a alocação dos créditos de laudêmio para cada uma das 967 unidades derivadas.

A liminar foi postergada.

Notificada, a autoridade apresentou informações.

É o relatório.

Passo a decidir.

Para a concessão da medida liminar, devem estar presentes a relevância do fundamento e a possibilidade de ineficácia da medida, se ao final concedida, pressupostos legais esculpido no artigo 7º, inciso III da Lei n. 12.016/09.

Deve haver, portanto, elementos sólidos que possibilitem a convicção da probabilidade de existência do direito alegado pelo demandante, além do risco de ineficácia da decisão se concedida somente ao final. É com enfoque nessas questões, portanto, dentro do breve exame cabível neste momento, que passo à análise da matéria.

Pelas informações e pelo quanto narrado pela parte impetrante, houve equívoco no momento de pagamento do valor do laudêmio. A impetrante deveria ter inicialmente solicitado o fracionamento do imóvel antes do recolhimento do valor.

Como não o fez, a medida indicada pela autoridade é a solicitação de restituição para posterior recolhimento de forma correta, até porque houve o desdobramento do RIP inicial (6213.0007080-35) em dois, sendo que em um deles não é a impetrante a detentora do domínio útil, podendo a medida requerida afetar direito de terceiros.

Apesar de não ser a solução buscada pela impetrante, tenho que é a mais correta para o caso em concreto.

Face ao exposto, INDEFIRO A LIMINAR.

Por fim, tomem conclusos para sentença.

Oficie-se e intime-se.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para que opine no prazo de 10 dias (artigo 12 da Lei nº 12.016/09).”

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DO LAUDÊMIO. DESDOBRAMENTO DO RIP. NECESSIDADE FRACIONAMENTO DO IMÓVELANTES DO RECOLHIMENTO DO VALOR. RECURSO DESPROVIDO.

1. Da análise dos documentos trazidos aos autos, denota-se que os fundamentos externados na decisão agravada revestem-se de plausibilidade jurídica, quais sejam, houve equívoco no momento de pagamento do valor do laudêmio, de modo que a impetrante deveria ter inicialmente solicitado o fracionamento do imóvel antes do recolhimento do valor e, como não o fez, a medida indicada pela autoridade é a solicitação de restituição para posterior recolhimento de forma correta, tendo em vista que ocorreu o desdobramento do RIP inicial.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000112-95.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: TATA CONSULTANCY SERVICES DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: REGIANE BAUMGARTNER - SC25392, PATRICIA SOARES STOPAZZOLLI - SC39471-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000112-95.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: TATA CONSULTANCY SERVICES DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: REGIANE BAUMGARTNER - SC25392, PATRICIA SOARES STOPAZZOLLI - SC39471-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo interno interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, na forma do art. 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática que deu provimento ao recurso de apelação, entendendo que as parcelas relativas ao ICMS, PIS, COFINS e ISS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei nº 12.546/2011.

A recorrente busca a reforma da decisão recorrida, aduzindo, em síntese, a possibilidade de manutenção da inclusão do ICMS, PIS e COFINS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre Receita Bruta (CPRB).

Apresentada manifestação ao agravo interno pela autora.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000112-95.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: TATA CONSULTANCY SERVICES DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: REGIANE BAUMGARTNER - SC25392, PATRICIA SOARES STOPAZZOLLI - SC39471-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Suprema Corte, por meio de Repercussão Geral firmada no RE 574706, Sessão Plenária do dia 15/03/2017, estabeleceu a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Destaque-se que referido Recurso Extraordinário foi julgado em sede de Repercussão Geral, portanto as demais instâncias do Judiciário devem obediência a referido norte meritório, sem maiores incursões.

Na mesma seara, "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na [Lei 12.546/2011](#)" – Tema 994 – REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001, Relatora Ministra Regina Helena Costa.

Em tal contexto, reformulado entendimento anterior em contrário sentido, em sintonia ao quanto decidido pelo C. STJ, também há de se excluir da base de cálculo da CPRB as rubricas atinentes ao PIS e à COFINS, como a o vaticinar esta C. Segunda Turma:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA. JULGAMENTO REPETITIVO. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. APLICAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO JULGADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS, PIS E COFINS. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À COMPENSAÇÃO. RECURSO ACOLHIDO. EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
 2. Omissão caracterizada, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, inciso I, do CPC. O E. Supremo Tribunal Federal, em 15/03/2017, por maioria, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação no julgamento do RE 574.706/PR.
 3. Conforme definiu o STF, o valor da referida exação, ainda que contabilmente escriturado, não deve ser inserido no conceito de faturamento ou receita bruta, já que apenas transita pela empresa arrecadadora, sendo, ao final, destinado aos cofres do ente tributante.
 4. Considerando que a contribuição substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011, da mesma forma que as contribuições ao PIS e à COFINS - na sistemática não cumulativa - previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, adotou o conceito amplo de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo, o fundamento determinante do precedente deve ser aplicado para as contribuições previdenciárias substitutivas, por imperativo lógico.
 5. Observada a identificação dos fatos relevantes e que os motivos jurídicos determinantes são aplicáveis ao caso concreto, impõe-se o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.
 6. As parcelas relativas ao ICMS, PIS e COFINS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei nº 12.546/2011, assegurado o direito à compensação, nos termos fixados. Precedentes desta E. Corte (AMS 00245703920154036100, Rel. Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO, Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 13/07/2017; AMS 00187573120154036100, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; AMS 00148548520154036100, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, 3ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2017).
 7. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo. Remessa necessária e apelações improvidas."
- (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 366015 0001366-08.2016.4.03.6107, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018)

Por identidade de motivos, o ISS também deve ser excluído da base de cálculo da CPRB:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 1.022 DO CPC - REQUISITOS - OCORRÊNCIA - ICMS/ISS NÃO INTEGRAM BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - FIXAÇÃO DA TESE - REPERCUSSÃO GERAL - JULGADO MÉRITO - RE 574.706/PR - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.

...

8 - Entendo que as parcelas relativas ao ICMS e ISS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei nº 12.546/2011. 9 - Deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), mediante a aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei nº 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). 10 - Embargos de declaração acolhidos."

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2214977 0005426-49.2015.4.03.6110, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2018)

Ante o exposto, pelo improvemento ao agravo interno, na forma aqui estatuída.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO INTERNO – EXCLUSÃO DO ICMS, PIS, COFINS E ISS DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA (CPRB).

- 1 - A Suprema Corte, por meio de Repercussão Geral firmada no **RE 574706**, Sessão Plenária do dia 15/03/2017, estabeleceu a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".
- 2 - Destaque-se que referido Recurso Extraordinário foi julgado em sede de Repercussão Geral, portanto as demais instâncias do Judiciário devem obediência a referido norte meritório, sem maiores incursões.
- 3 - Na mesma seara, "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na [Lei 12.546/2011](#)" – Tema 994 – **REsp 1.638.772**, **REsp 1.624.297** e **REsp 1.629.001**, Relatora Ministra Regina Helena Costa.
- 4 - Em tal contexto, reformulado entendimento anterior em contrário sentido, em sintonia ao quanto decidido pelo C. STJ, também há de se excluir da base de cálculo da CPRB as rubricas atinentes ao PIS e à COFINS, como a o vaticinar esta C. Segunda Turma. Precedente.
- 5 - Por identidade de motivos, o ISS também deve ser excluído da base de cálculo da CPRB. Precedente.
- 6 - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023524-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MONTECNICA ELETRO MECANICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023524-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MONTECNICA ELETRO MECANICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **ITALCABOS LTDA. - EM RECUPERACAO JUDICIAL** contra decisão proferida nos autos da Ação Declaratória nº **5000812-71.2019.4.03.6110** que indeferiu o pedido de tutela provisória que lhe assegure a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social do artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01, incidente sobre os valores depositados a título de FGTS nos casos de rescisões contratuais sem justa causa de seus empregados.

Em suas razões a Agravante defende, em síntese, o exaurimento da finalidade da mencionada contribuição e o conseqüente desvio da finalidade para o qual referida contribuição foi instituída.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023524-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MONTECNICA ELETRO MECANICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela recursal foi proferida nos seguintes termos:

"De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, **indeferio** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos."

O juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência com base nos seguintes fundamentos:

"Trata-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, com pedido de tutela provisória, interposto por MONOTÉCNICA ELETRO MECÂNICA LTDA em face da UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, objetivando a parte autora provimento judicial que lhe assegure a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social do artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01, incidente sobre os valores depositados a título de FGTS nos casos de rescisões contratuais sem justa causa de seus empregados. Alega, em síntese, que, na consecução de seus objetivos sociais, a requerente emprega várias pessoas, cumprindo regularmente com suas obrigações trabalhistas, previdenciárias e tributárias, provenientes das atividades exercidas e das relações empregatícias mantidas com seus colaboradores, sujeitando-se com isso, ao recolhimento de vários tributos, dentre eles, ao recolhimento da alíquota de 10% da contribuição social incidente sobre os montantes depositados a título de FGTS, recolhimento este que entende indevido em razão da inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001. Esclarece que referida contribuição foi criada diante da necessidade do FGTS recompor os expurgos inflacionários das contas vinculadas no Plano Verão e Plano Collor, decorrentes da decisão proferida em sessão plenária do STF no julgamento dos Recursos Extraordinários 248.188/SC e 226.855/RS. Assevera que esta finalidade não mais subsiste, vez que as receitas advindas de sua cobrança deixaram de ser destinadas ao objetivo de tampar o rombo do FGTS, sendo agora destinadas a políticas públicas de infraestrutura e moradia. Sustenta, portanto, o desvio de finalidade da contribuição, tendo em vista a alocação de sua receita em finalidades diversas daquela originária. É relatório do essencial. Decido. Inicialmente, recebo o aditamento à petição inicial (ID 20821123). Entendo ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência pleiteada, nos termos do 300 do CPC. Consoante se infere da inicial, pretende a autora a suspensão da exigibilidade das parcelas da contribuição social do artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01, à alíquota de 10% (dez por cento) incidente sobre o montante dos depósitos a FGTS, devida na hipótese de demissão sem justa causa. De seu turno, adota este Juízo o entendimento das Cortes Superiores, inclusive do C. Supremo Tribunal Federal, que, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). Nesse passo, no que se refere à alegação da parte autora de que não mais subsiste a finalidade precípua da contribuição, de acordo com os motivos do projeto de lei, para recompor os prejuízos financeiros do FGTS devidos aos expurgos inflacionários gerados pelos Planos Verão e Collor I, sendo que a última parcela dos complementos de correção monetária já foi paga, estando totalmente recompostos tais expurgos desde janeiro de 2007, e ainda, quanto ao argumento de que há desvio de finalidade no uso dos recursos oriundos da cobrança da contribuição em comento, vez que não está sendo incorporada ao FGTS desde 2012, mas destinada ao reforço do superávit primário, por intermédio da retenção dos recursos pela União, além de ser utilizada para Programas Sociais e despesas estatais, tem-se que sua natureza jurídica é de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. A propósito, confira-se o teor da seguinte ementa: "TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE. I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade. III - Apelação desprovida. Sentença mantida". (TRF3ª Região, Segunda Turma, AMS 369763, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/02/2018). Ante o exposto, ausentes os requisitos previstos no artigo 300 do CPC, INDEFIRO A TUTELA PROVISÓRIA requerida. CITE-SE o réu, na forma da lei. Intime-se. Cumpra-se."

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DALC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE.

I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.

III - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021333-36.2011.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: EMACON COMERCIAL VAREJISTA LTDA - ME, JOSE ROBERTO MACHADO JUNIOR, CELIA CHRISTINA MACHADO ALDRIGUI
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: EMANUELA LIA NOVAES - SP195005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021333-36.2011.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: EMACON COMERCIAL VAREJISTA LTDA - ME, JOSE ROBERTO MACHADO JUNIOR, CELIA CHRISTINA MACHADO ALDRIGUI
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: EMANUELA LIA NOVAES - SP195005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Descrição fática: Trata-se de ação ajuizada por EMACON COMERCIAL VAREJISTA LTDA - ME e outros em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando prestação de contas relativa a contratos bancários.

Sentença: o MM. Juízo a quo homologou os pedidos de desistência e renúncia da ação declarando extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso III do Código de Processo Civil, condenando a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Apelante: pugna pela escusa da condenação de honorários advocatícios e, alternativamente, em sua redução.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021333-36.2011.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: EMACON COMERCIAL VAREJISTA LTDA - ME, JOSE ROBERTO MACHADO JUNIOR, CELIA CHRISTINA MACHADO ALDRIGUI
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: EMANUELA LIA NOVAES - SP195005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de controvérsia a respeito de honorários advocatícios devidos após a desistência da ação pela autora.

A questão dos honorários advocatícios posta em debate assim guarda relação como o disposto no art. 90 do CPC atual que prescreve o seguinte:

Art. 90. Proferida sentença com fundamento em desistência, em renúncia ou em reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu, renunciou ou reconheceu.

Impende ressaltar que a relação processual foi estabelecida, obrigando a ré a constituir defesa por meio de advogado. Assim sendo, foi formada a relação processual, configurando-se a necessidade de resistência por parte da ré e, consequentemente, a causalidade para a fixação de honorários advocatícios.

Neste sentido, já decidiu esta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - MONITÓRIA - DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO POR PARTE DA CEF - PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO DO RÉU - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA CEF - CAUSALIDADE - APELAÇÃO PREJUDICADA. 1. Trata-se de ação monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal em face do recorrente, para a cobrança de valores decorrentes de contrato de crédito rotativo em conta corrente firmado entre as partes. 2. A sentença julgou improcedente o pedido deduzido nos embargos monitorios e decretou a formação do título executivo judicial, condenando o embargante, ora apelante, ao pagamento de honorários no valor de R\$ 1.000,00. 3. Considerando a manifestação da CEF, desistindo expressamente da execução da sentença, mesmo que levada a efeito quando pendente de julgamento de apelação do réu ocasiona a condenação da parte desistente ao pagamento dos honorários advocatícios em favor do apelante. 4. Com efeito, aquele que deu causa à instauração da demanda deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade, considerando, ainda mais que a parte contrária foi citada, constituiu advogado e participou do processo para defender-se. 5. Condenação da parte autora em honorários advocatícios. 6. Extinção do processo. Recurso prejudicado. (Ap 00130231620034036102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2017..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. REFORMA DA SENTENÇA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Em relação à verba de sucumbência, o art. 85 do Código de Processo Civil/2015 é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. 2. No caso dos autos, constata-se que o réu apresentou embargos em face da execução proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, tendo a exequente apresentado manifestação quanto à falta de interesse em impugnar os embargos e requereu a desistência e extinção da ação, em vista da solução extraprocessual da lide (fls. 39), foi proferida sentença, que reconheceu a perda superveniente de interesse processual dos embargantes e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. 3. A fixação da verba honorária deve observar o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente. 4. Na hipótese em tela, com razão o apelante quanto à condenação da CEF em honorários advocatícios, tendo em vista que a desistência da ação foi pleiteada após a interposição dos embargos à execução. 5. A condenação em honorários advocatícios e despesas processuais é consequência da sucumbência. Com efeito, cabe ao Juiz a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil/73 (art. 85 do CPC/2015). Esse é o entendimento jurisprudencial, conforme anota Theotônio Negrão, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Ed. Saraiva, 38a ed., nota 27 ao citado artigo 20 do CPC/73. 6. De rigor a reforma da sentença a fim de que a parte embargada seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil/73 (§2º, do art. 85 do CPC/2015), que determina sejam levados em conta o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. 7. Condenação da parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa. 8. Apelação parcialmente provida.

(Ap 00044518520144036102, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

O teor da referida norma é ratificado pelo seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO . CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado. 2. No presente caso, os embargantes alegaram na inicial que o bem construído na execução fiscal é impenhorável, por ser bem de família. Intimada a se manifestar, a embargada alegou às f. 66-v, que nada tem a opor ao levantamento da penhora, haja vista tratar-se de imóvel penhorado de bem de família (f. 66-v). 3. In casu, constata-se que os executados obrigaram-se a constituir advogado para ajuizar os presentes embargos no intuito de resguardar os seus direitos. Desse modo, deve a exequente responder pelo pagamento de honorários advocatícios. 4. Por fim, não há reparos a se fazer em relação ao quantum da condenação sucumbencial, pois o MM. Juiz de primeiro grau observou o disposto no art. 85, combinado com o art. 90, § 4º, do Código de Processo Civil, que dispõe que nos casos de reconhecimento da procedência do pedido, os honorários serão reduzidos pela metade. 5. Recurso de apelação desprovido."

(TRF3, AC nº 2246580, 3ª Turma, rel. Néilton dos Santos, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2017).

Diante do exposto, nego provimento ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PRESTAÇÃO DE CONTAS. DESISTÊNCIA. RELAÇÃO PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

I – Dição do art. 90, do CPC, segundo o qual é devido honorários advocatícios pela parte que desistiu da ação, uma vez tendo sido citado o executado, constituindo-se a relação processual.

II – Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0044278-77.2002.4.03.6182
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COMPANHIA GRAFICA P SARCINELLI
Advogado do(a) APELADO: CRISTIAN MINTZ - SP136652
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0044278-77.2002.4.03.6182
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA GRAFICA P SARCINELLI
Advogado do(a) APELADO: CRISTIAN MINTZ - SP136652
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães (RELATOR): ao apreciar o Agravamento em Recurso Especial nº 1.795.132/SP, o Ministro relator Herman Benjamin conheceu em parte do recurso e na parte conhecida os membros da 2ª Turma **deu provimento**, para anular o acórdão recorrido de fls. 167/170 dos autos, já que deixou de se pronunciar sobre o alegado nos embargos declaratórios de fls. 161/163 de que o arquivamento provisório da execução fiscal em decorrência da habilitação do crédito tributário no quadro de credores em falência não enseja a contagem prescricional nos termos do art. 40 da Lei 6.830/80 até o desfecho do processo falimentar.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0044278-77.2002.4.03.6182

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA GRAFICA P SARCINELLI

Advogado do(a) APELADO: CRISTIAN MINTZ - SP136652

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães. (Relator): os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão *obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal*.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Afora tais hipóteses, tem sido pela jurisprudência admitida a modificação substancial do julgamento nas situações de *erro material*, ou ainda, de *erro de fato*, como por exemplo quando a matéria julgada não tem pertinência com o objeto em lide.

Por fim, ainda, tem-se admitido e acolhido embargos com o fim de prequestionar matéria para fins de recursos especial ou extraordinário direcionados ao STJ e a STF.

Deve-se anotar que a *obscuridade* que dá ensejo a embargos de declaração é apenas aquela que deixa a sentença ou acórdão com dúvidas, gera perplexidade ou permite interpretações diversas de seu conteúdo, de forma que deva ser esclarecido o julgado para que as partes tenham pleno conhecimento do julgamento em toda sua fundamentação e conclusões.

Compulsando os autos, verifico que, realmente, o acórdão anulado não apreciou a alegação da embargante da impossibilidade da contagem de prescrição no caso de arquivamento da execução fiscal em decorrência da habilitação do crédito nos autos da falência.

Assim, passo a apreciar o mérito dos embargos declaratórios.

O art. 40, § 4º da Lei 6.830/80, admitindo a decretação, *ex officio*, da prescrição intercorrente, quando decorridos cinco anos do arquivamento da execução fiscal por falta de bens exequíveis ou pela não-localização do devedor, *in verbis*:

“Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º - Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)”

As disposições da norma supra não se aplicam ao caso, pois o documento anexado às fls. 95 dos autos dá conta que o arquivamento do processo executivo não se deu por não localizado do devedor ou falta de bens passíveis de penhora, mas sim em razão da exequente ter incluído seu crédito no Quadro Geral de Credores para ser pago pela massa falida.

O entendimento jurisprudencial corrente é no sentido de que não se inicia o curso da prescrição intercorrente, se o arquivamento provisório do executivo fiscal tiver como causa a habilitação do crédito tributário no juízo falimentar ou penhora no rosto dos autos da falência.

O julgado abaixo ratifica integralmente o acima exposto. A propósito:

“PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DA AÇÃO FALIMENTAR. PREJUDICIALIDADE DO PROCESSO FALIMENTAR PARA A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECURSO PROVIDO. - Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte. - O C. STJ já definiu que não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente, sendo desnecessária a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquivava o feito, arquivamento este que é automático, incidindo, na espécie, a Súmula 314/STJ. - Constatou-se que as execuções fiscais foram propostas em 15/03/1982 (fl. 02) e em 07/12/1979 (fl. 02 do apenso 13879), com suspensão dos autos em 14/08/1991 (fl. 151 do apenso 13879) e desarquivamento em 30/06/2006 (fl. 39). - Verifica-se que em 31/10/1989 houve penhora no rosto dos autos do processo de falência movido contra a executada (fl. 134 do apenso 13879), logo, não há que se falar em prescrição intercorrente, pois, de fato, a satisfação do crédito em execução depende da conclusão do processo falimentar. - Ainda que depois de tal evento tenha a presente execução fiscal permanecido arquivada por período superior a cinco anos, não há como imputar a exequente a responsabilidade por tal inércia, pelo menos a fim de justificar o acolhimento da prescrição intercorrente pretendida. - Entendimento com amparo na jurisprudência do C. STJ, no sentido de reconhecer a prejudicialidade do processo falimentar para a satisfação do crédito tributário, visto que a penhora dos valores no rosto nos autos da falência, ou a habilitação do crédito fazendário no mesmo processo, impõe à Fazenda Pública uma única atitude: aguardar o término da ação de falência. - Apelação provida.”

(TRF3, ApCiv nº 1806003, 4ª Turma, rel. Monica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2017)

No mesmo sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FALÊNCIA DO EXECUTADO. AUSÊNCIA DE PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DO PROCESSO FALIMENTAR. 1. O prazo prescricional na hipótese da prescrição intercorrente prevista no artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais, segundo pacífica jurisprudência, deve ser o prazo prescricional vigente à época do arquivamento do executivo fiscal. Revela-se irrelevante, portanto, em tais situações, a data da ocorrência do fato gerador. 2. Este prazo prescricional tem início automaticamente após o prazo de um ano de suspensão do feito executivo, prazo este previsto no § 2º do artigo 40 da LEF. 3. **Pra fins de declaração da prescrição intercorrente, ainda que haja o transcurso de período superior ao quinquenal, não se configura a inércia da exequente desde que, após a decretação da falência, haja a habilitação do crédito tributário no juízo falimentar ou penhora no rosto dos autos da falência, o que não se verificou no caso.** Precedentes. 4. Apelação da União não provida.

(TRF3, ApCiv nº 1912528, 5ª Turma, rel. Louise Filgueiras, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2018)

Ante ao exposto, **acolho** os embargos declaratórios de fls. 161/163 dos autos e **dou provimento** ao recurso de apelação, para reconhecer que o arquivamento do processo executivo em decorrência da habilitação do crédito exequendo no juízo da falência não implica em inércia da exequente a ensejar-lhe a aplicação da prescrição intercorrente, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO CÍVIL - EXECUÇÃO FISCAL HABILITAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NO JUÍZO DA FALÊNCIA – ARQUIVAMENTO DOS AUTOS EXECUTIVOS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - IMPOSSIBILIDADE

I – Inexiste inércia da Fazenda Pública a ensejar a prescrição intercorrente, se o arquivamento da execução fiscal se deu em decorrência da habilitação do crédito tributário no Quadro Geral de Credores do juízo da falência.

II - Precedentes jurisprudenciais.

III – Embargos declaratórios acolhidos. Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, acolher os embargos de declaração de fls. 161/163 dos autos e dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001620-77.2014.4.03.6130
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: JOSE ROBERTO GARCIA AMOROSO
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO GEORGE DE CARVALHO - SP206757
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001620-77.2014.4.03.6130
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: JOSE ROBERTO GARCIA AMOROSO
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO GEORGE DE CARVALHO - SP206757
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator). Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o v. acórdão desta E. 2ª Turma deste C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno interposto contra decisão monocrática proferida por este relator, para reconhecer a prescrição quinquenal da pretensão exequenda cobrar o foro laudêmio.

Embargante: alega, em pré-questionamento, omissão no julgado, já que não diz o porquê não acolheu seus argumentos fáticos, legais e jurisprudenciais articulados no agravo interno.

Alega ainda que teceu no agravo interno novos pontos a serem discutidos, sobre os quais o acórdão embargado não explicitou qualquer pronunciamento.

Afirma, por fim, que a SPU nunca recebeu documentos oriundos da elaboração da escritura da escritura e seu registro.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001620-77.2014.4.03.6130
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: JOSE ROBERTO GARCIA AMOROSO
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO GEORGE DE CARVALHO - SP206757
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O atual Código de Processo Civil reforça entendimento manifestado anteriormente a respeito ao preservar o cabimento dos embargos de declaração contra qualquer decisão, para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material. Acrescentou, ainda, legislação as hipóteses há muito admitidas pela jurisprudência, como exemplo do erro material, e autorizou a sua oposição contra decisão que deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos, em incidentes de assunção de competência, ou em qualquer das hipóteses descritas no art. 489, § 1º, do CPC/15. Observe-se:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

(..)

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

(...)

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johorsomdi Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC - AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

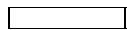
f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes declaratórios.

(...)

É como voto."

Convém salientar, também, que o dispositivo legal supramencionado não franqueia à parte a rediscussão da matéria contida nos autos, consoante se verifica do precedente do Superior Tribunal de Justiça:



PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver na decisão obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 1.022 do CPC/2015. 2. No caso concreto, não se constatam os vícios alegados pela parte embargante, que busca rediscutir matéria devidamente examinada pela decisão embargada, o que é incabível nos embargos declaratórios. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ - EDcl no AgRg no AREsp: 801800 RJ 2015/0264988-7, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Julgamento: 26/04/2016, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/05/2016)

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA.)

No caso, a decisão agravada apreciou suficientemente o reexame necessário e os argumentos articulados no apelo, os quais se reportam à prescrição da pretensão executanda cobrar a multa por atraso de transferência das obrigações enfitéuticas.

Além do mais, o agravo legal não ataca os fundamentos da decisão agravada, simplesmente repete os termos da apelação, sem nada dizer se o julgamento recorrido está ou não em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante dos tribunais.

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

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO.

- 1 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973);
- 2 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (...); b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...); c) fins meramente infringentes (...); d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...) e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);" (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHNSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)
- 3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria já discutida nos autos.
- 4 - A questão atinente à prescrição relativa à cobrança da multa por atraso da transferência das obrigações enfitéuticas foi bem delimitada nos autos.
- 5 - Precedentes jurisprudenciais.
- 6 - A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- 7 - Rejeitados embargos com indevido caráter infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002399-61.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: DARIO GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002399-61.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: DARIO GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática ID 89903851, que no tocante à correção monetária, decidiu pela aplicação da TR como índice de atualização.

O recorrente busca a reforma da decisão monocrática, pleiteando o sobrestamento do presente feito, até julgamento dos declaratórios no RE 870.947 que trata do regime de atualização monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública. Alternativamente, pleiteia “a aplicação da TR como índice de correção monetária até o julgamento dos declaratórios no RE 870.947”.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002399-61.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: DARIO GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Inicialmente entendo que com relação ao primeiro pedido do agravante, houve e perda de objeto, uma vez que aqueles declaratórios foram recentemente julgados pelo E. STF, decidindo-se então pela aplicação do IPCA-E como índice de correção monetária:

Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior: Plenário, 03.10.2019.

No mais, no que tange o pedido alternativo, entendo que carece de interesse recursal, uma vez que pleiteia que seja aplicado índice de correção monetária já concedido na ora decisão guerreada. Serão, veja como decidi na presente demanda:

No tocante à correção monetária, tem-se que a forma de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, em relação ao período anterior à expedição do precatório, já foi reconhecida como de repercussão geral e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, inciso III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 870.947.

A Corte Suprema, em 20.09.2017, por maioria, apreciando o tema 810 da repercussão geral, fixou a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Ou seja, o STF reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97 na parte que disciplina a atualização no período que antecede a expedição do precatório, afastando, para esta hipótese, a aplicação da TR como índice de atualização.

Ante o exposto, **conheço parcialmente do agravo interno e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.**

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PEDIDOS ALTERNATIVOS. PERDA DE OBJETO. AUSÊNCIA DE INTERESSA RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Com relação ao primeiro pedido do agravante, houve a perda de objeto, uma vez que aquele declaratório foi recentemente julgado pelo E. STF, decidindo-se então pela aplicação do IPCA-E como índice de correção monetária.
2. No que tange o pedido alternativo, entendo que carece de interesse recursal, uma vez que pleiteia que seja aplicado o índice de correção monetária já concedido na ora decisão recorrida.
- 3 - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo interno e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005722-66.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ACOS PRIME LTDA - EPP, MARIO JORGE CASSANELLO, VALDIR DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: WELINGTON FLAVIO BARZI - SP208174-A
Advogado do(a) APELANTE: WELINGTON FLAVIO BARZI - SP208174-A
Advogado do(a) APELANTE: WELINGTON FLAVIO BARZI - SP208174-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005722-66.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ACOS PRIME LTDA - EPP, MARIO JORGE CASSANELLO, VALDIR DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: WELINGTON FLAVIO BARZI - SP208174-A
Advogado do(a) APELANTE: WELINGTON FLAVIO BARZI - SP208174-A
Advogado do(a) APELANTE: WELINGTON FLAVIO BARZI - SP208174-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Descrição fática: Trata-se de embargos à execução opostos por ACOS PRIME LTDA e outros em face de execução de título extrajudicial promovida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a cobrança de cédula de crédito bancário referente à contrato de empréstimo.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou improcedentes os embargos à execução.

Apelante: o autor pretende a reforma da r. sentença arguindo, em apertada síntese, ausência de elementos fundamentais às cédulas de crédito bancário e ilegalidade da capitalização de juros.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005722-66.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ACOS PRIME LTDA - EPP, MARIO JORGE CASSANELLO, VALDIR DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: WELINGTON FLAVIO BARZI - SP208174-A
Advogado do(a) APELANTE: WELINGTON FLAVIO BARZI - SP208174-A
Advogado do(a) APELANTE: WELINGTON FLAVIO BARZI - SP208174-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No presente caso, a ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, que dispõe:

"Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º."

Ademais, a exequente instruiu a inicial com documentos aptos que a dívida é certa, líquida e exigível, conforme dicação do artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04.

Por outro lado, insta assinalar que o Eg. STJ já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da súmula 233 tendo em vista a norma prevista na Lei 10.931/2004, ou seja, norma própria regulando a matéria. Tal entendimento restou cristalizado em julgamento de recurso repetitivo por aquela Corte Superior:

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido

(STJ, SEGUNDA SEÇÃO, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1291575, Rel. MIN. LUÍS FELIPE SALOMÃO, julgado em 14/08/2013, DJE DATA: 02/09/2013).

Assim, afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

Essa turma já julgou neste sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO LASTREADA EM CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DE CERTEZA, EXIGIBILIDADE E LIQUIDEZ. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004.

- A exequente instruiu a inicial com a planilha de evolução do débito e extratos de conta corrente, de modo que, nos termos preconizados pelo artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04, a dívida é certa, líquida e exigível.

- O Eg. STJ já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da súmula 233 tendo em vista a norma prevista na Lei 10.931/2004, ou seja, norma própria regulando a matéria. O legislador, através da Lei 10.931/2004, validou práticas bancárias que antes não encontravam base no ordenamento jurídico brasileiro.

- Afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

- Agravo de instrumento provido.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, nos termos da jurisprudência e fundamentação supra.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXEQUÍVEL. RECURSO DESPROVIDO.

I – Afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

II – Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019518-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ARK TEC GUARDA DE DOCUMENTOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019518-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ARK TEC GUARDA DE DOCUMENTOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **ARK TEC GUARDA DE DOCUMENTOS LTDA.** contra decisão proferida nos autos da Mandado de Segurança nº **5012336-95.2019.4.03.6100** que deferiu em parte a liminar para determinar a abstenção da Impetrada a exigência das contribuições previdenciárias incidente sobre a folha de salários apuradas sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, 15 dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/auxílio-acidente e aviso prévio indenizado, mantendo a cobrança, por outro lado, das verbas incidentes sobre as férias, descanso semanal remunerado, horas-extras, salário-maternidade, adicionais noturno, de periculosidade e insalubridade.

Em suas razões a Agravante defende, em síntese, que é ilegal e inconstitucional inclusão de verbas rescisórias e indenizatórias na base de cálculo da aludida contribuição.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

Com contramuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019518-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ARK TEC GUARDA DE DOCUMENTOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES: A decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela recursal foi proferida nos seguintes termos:

"De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos."

O juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência com base nos seguintes fundamentos:

"Vistos. Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, no qual pretende a Impetrante seja determinada a desobrigação do recolhimento de contribuição previdenciária sobre as parcelas referentes ao aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, horas extraordinárias (valor que exceder a hora normal), férias gozadas, descanso semanal remunerado, valores pagos nos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio doença e auxílio doença acidentário, salário maternidade, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade e adicional noturno. Sustenta, em síntese, ser ilegal e inconstitucional a inclusão de verbas de caráter não remuneratório (indenizatório/compensatório) e que não representam retribuição ao serviço prestado na base de cálculo das contribuições sociais. Vieram os autos à conclusão. É o relatório. Fundamento e Decido. Verifica-se que a contribuição social do empregador encontra respaldo no Artigo 195, inciso I, alínea "a", da Constituição Federal, que autoriza a sua incidência sobre a folha de salários e demais rendimentos decorrentes do trabalho, razão pela qual somente é permitida a incidência do tributo sobre valores de cunho salarial. Dito isto, passo a analisar as verbas requeridas pela impetrante. Compartilho do posicionamento adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no que toca às verbas abaixo mencionadas, o qual consolidou o entendimento, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, publicado em 18/03/2014, submetido ao procedimento previsto para os recursos repetitivos, pela não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, os primeiros quinze dias que antecedem ao auxílio doença/acidente e o aviso prévio indenizado, em razão da sua natureza indenizatória, bem como pela incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade. No tocante às férias gozadas, ao contrário do sustentado pela impetrante, estas integram o salário de contribuição, devendo, portanto, incidir a contribuição previdenciária. Desta forma, decidiu a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu no Resp 1.322.945/DF, em sede de embargos de declaração, na data de 04/08/2015, pela incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento da referida verba. No tocante ao descanso semanal remunerado, conforme entendimento do E. STJ, "insuscetível classificar como indenizatório o descanso semanal remunerado, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial, sendo irrelevante que inexistente a efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba" (STJ, REsp 1.444.203/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24/6/2014). Em relação ao adicional de horas extras, adicional noturno e adicional de periculosidade, verifica-se que os mesmos ostentam caráter salarial, uma vez que são pagos como retribuição ao trabalho realizado em condições extremas, razão pela qual integram o salário de contribuição para a incidência da contribuição em comento. Este é o entendimento consolidado da jurisprudência, conforme decidido pela Primeira Seção do Colendo STJ, no rito do artigo 543-C do CPC, no REsp 1.358.281/SP, da relatoria do Ministro Herman Benjamin, julgado em 23/04/2014, publicado em 05/12/2014. Tal posicionamento estende-se ao adicional de insalubridade, conforme ementa que segue: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: SALÁRIO MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS, FALTAS ABONADAS, HORAS EXTRAS E RESPECTIVO ADICIONAL E ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre a verba paga a título de salário maternidade. 2. A não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em há afastamento, esporádico, em razão de falta abonada. Isso porque o parâmetro para incidência da contribuição previdenciária é a existência de verba de caráter salarial, de modo que não é qualquer afastamento do empregado que implica sua não incidência (EDcl no REsp 1.444.203/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 26.8.2014). 3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe de 18.8.2014; AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 17.9.2014). 4. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.358.281/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, Sessão Ordinária de 23.4.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras e respectivo adicional, e sobre os adicionais noturno e de periculosidade (Informativo 540/STJ). 5. A orientação desta Corte é firme no sentido de que o adicional de insalubridade integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no AREsp 69.958/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 20.6.2012; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 2.12.2009). 6. Agravo regimental não provido. (STJ – AGRÉSP 201402122350 – Segunda Turma – relator Ministro Campbell Marques – julgado em 23/10/2014 e publicado no DJE de 05/11/2014) Nesse passo, ante ao acima exposto, verifica-se a presença parcial do fumus boni juris. Quanto ao periculum in mora, o mesmo também se verifica presente em face do recolhimento mensal da exação. Diante do exposto, DEFIRO EM PARTE O PEDIDO LIMINAR para o fim de autorizar a impetrante a não efetuar o recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a seus empregados a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e primeiros quinze dias que antecedem ao auxílio doença/acidente."

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - ADICIONAIS DE HORA EXTRA, NOTURNO, PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE - DESCANSO SEMANAL REMUNERADO - INCIDÊNCIA.

I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que incide contribuição previdenciária sobre o salário maternidade (tema 739).

II - Incide contribuição previdenciária patronal e terceiros sobre os valores pagos a título de férias gozadas. Precedentes do STJ.

III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT sobre o adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688) adicional periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade e adicional de horas extras e descanso semanal remunerado. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021851-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ROSIMEIRE DE SOUZA ORLANDO PEREIRA GUIMARAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMILCAR DE OLIVEIRA JUNIOR - SP381867
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021851-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ROSIMEIRE DE SOUZA ORLANDO PEREIRA GUIMARAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMILCAR DE OLIVEIRA JUNIOR - SP381867
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DR. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSIMEIRE DE SOUZA ORLANDO PEREIRA GUIMARÃES contra decisão que indeferiu o arbitramento de honorários advocatícios em autos de carta precatória, nestes termos:

"Indefere-se o requerimento, pois não cabe arbitramento de honorários sucumbenciais em decisão interlocutória. Ainda que assim não fosse, não seria o caso de condenação em honorários advocatícios, pois a parte credora não teria dever de "adivinhar" que o imóvel construído era bem de família; e, na realidade, foi o próprio devedor quem deu causa à constrição, ao não cumprir sua obrigação e não indicar bens penhoráveis para satisfação da obrigação. Note-se que a credora, assim que intimada da impugnação à penhora, concordou com o requerimento e desistiu da penhora do imóvel porque se tratava de bem da família (fls. 95); e seria injusta e despropositada qualquer condenação da credora nesse particular. Se o caso, os honorários sucumbenciais serão arbitrados somente ao final do processo, pelo juízo deprecante (que é o Juízo que terá competência para a aplicação de eventuais verbas de sucumbência)".

Alega, em síntese, que "o banco credor (Caixa Econômica Federal), deu causa a instauração do processo, diante do pedido de penhora e avaliação do bem IMÓVEL OBJETO DA MATRÍCULA Nº 3639". Assim, uma vez que os "Embargos à Penhora" opostos pela ora agravante lograram êxito, requer a condenação da agravada ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021851-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ROSIMEIRE DE SOUZA ORLANDO PEREIRA GUIMARAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMILCAR DE OLIVEIRA JUNIOR - SP381867
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão à parte agravante.

Com efeito, não há que se falar em arbitramento de honorários sucumbências em decisão interlocutória. Na realidade, é na sentença que estes são fixados, de forma definitiva e à luz do art. 85 do CPC. Ressalta-se, ademais, que consoante prescreve o § 1º do citado artigo, "são devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente."

A propósito, também colaciono a lição de Rogério Cruz e Tucci: "(...) embora se verificando sucumbência da parte parcialmente derrotada, somente na sentença é que deverá ser fixada, de forma global e definitiva, a verba honorária, ocasião na qual o juiz poderá avaliar, à luz dos critérios especificados no § 2º do art. 85 do CPC, a atuação integral dos advogados em todas as etapas do processo. Ademais, apenas na sentença é que será possível aplicar, se for o caso, a regra do art. 86, atinente à denominada sucumbência recíproca". (Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. III, 3ª edição, São Paulo: Saraiva, 2018, p. 285.)

Desta forma, tratando-se de decisão interlocutória, não há que se falar em sucumbência e arbitramento e condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não há que se falar em arbitramento de honorários sucumbências em decisão interlocutória, eis que é na sentença que estes são fixados, de forma definitiva e à luz do art. 85 do CPC.
2. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017827-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: TILIBRA PRODUTOS DE PAPELARIA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017827-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: TILIBRA PRODUTOS DE PAPELARIA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela TILIBRA PRODUTOS DE PAPELARIA LTDA. contra decisão interlocutória (1138677) que afastou o levantamento dos depósitos judiciais por não ter reconhecido a decadência dos referenciados créditos tributários.

Sustenta a agravante, em síntese, que nos depósitos judiciais realizados a partir de 01/2008 até 04/2011 ocorreu a decadência, em razão de ausência dos respectivos lançamentos tributários. REQUER se digno esse Egrégio Tribunal Federal, em receber o presente recurso de agravo de instrumento, inclusive atribuindo-lhe o efeito suspensivo, bem como dar provimento ao recurso, para o fim de que seja reformada a decisão determinou a conversão dos valores depositados em renda para União e por consequência determinado o levantamento dos valores depositados correspondente a R\$ 370.808,36.

Indeferido pelo Relator o pedido de concessão da antecipação da tutela recursal.

Com contraminuta (90201977).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017827-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: TILIBRA PRODUTOS DE PAPELARIA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O cerne da "questio juris" é se averiguar a possibilidade de ocorrência da decadência, por decurso do prazo para lançamento tributário pela autoridade fazendária, de crédito tributário depositado judicialmente.

Por primeiro, importa expor o motivo ou fundamento do indeferimento da decisão agravada, "verbis":

"Não é aplicável a Súmula Vinculante nº 8 sobre os valores depositados nos autos, uma vez que o próprio depósito é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, tendo sido realizado concomitantemente ao período do débito, não havendo que se falar em decadência. (...)" G.N.

A agravante sustenta ter o direito ao levantamento dos depósitos judiciais ao fundamento da ocorrência da decadência, "verbis":

"A uma, por que quando do lançamento do auto de infração em 2007, enfatiza-se juntamente para evitar que ocorresse a decadência dos valores que estavam sendo depositados, já havia decorrido a decadência do período de 08/2000 11/2002. A duas, por que desde 04/2016 já encontrava-se decaído o prazo para lançar e constituir o crédito tributário do período de 01/2008 até 04/2011." G.N.

Por sua vez, a agravada comprovou a inoportunidade da decadência dos créditos em pauta, porquanto o depósito judicial promove a constituição do crédito tributário, conforme a jurisprudência do C. STJ, "verbis":

"(...) Importa ressaltar que, diversamente do alegado pela agravante, in casu, não há que se falar em decadência, posto que, ao efetuar o depósito integral do crédito tributário, o contribuinte acaba por promover a sua constituição.

Sabe-se que a realização prévia de depósito judicial equivale a lançamento do débito tributário, entendimento este inclusive consagrado pela jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, ex vi os REsp 961.049; Resp 1.008.788; REsp 822.032. Vejamos trecho do seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DA DÍVIDA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, II, DO CTN. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADAS. JUROS MORATÓRIOS E MULTA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Discute-se nos autos os efeitos do depósito do montante integral da dívida tributária.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, "no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o contribuinte, ao realizar o depósito judicial com vistas à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, promove a constituição deste nos moldes do que dispõe o art. 150 e parágrafos do CTN, não havendo que se falar em decadência do direito do Fisco de lançar" (REsp 1.008.788/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2010, DJe 25/10/2010).

3. O levantamento indevido de depósito judicial autoriza a cobrança da quantia percebida, no prazo prescricional quinquenal, contados da data da extinção do depósito. Hipótese em que não ficou caracterizada a prescrição.

4. Não é cabível, durante o período em que o montante do tributo estava depositado judicialmente, a exigência de juros e multa de mora. Com o levantamento do depósito, a circunstância que elidira a mora deixou de existir, passando a ser devidos os juros e a multa.

5. O levantamento indevido dos valores não convertidos em renda restaura a exigibilidade do débito, podendo ser cobrado pela Fazenda Pública com todos os ônus decorrentes, todavia, somente a partir da data do levantamento. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 201202261664, Humberto Martins, STJ - Segunda Turma, DJE 13/05/2015)

"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. ART. 151, II, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA. DECADÊNCIA.

1. Com o depósito do montante integral tem-se verdadeiro lançamento por homologação. O contribuinte calcula o valor do tributo e substitui o pagamento antecipado pelo depósito, por entender indevida a cobrança. Se a Fazenda aceita como integral o depósito, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito, aquiesceu expressa ou tacitamente com o valor indicado pelo contribuinte, o que equivale à homologação fiscal prevista no art. 150, § 4º, do CTN.

2. Uma vez ocorrido o lançamento tácito, encontra-se constituído o crédito tributário, razão pela qual não há mais falar no transcurso do prazo decadencial nem na necessidade de lançamento de ofício das importâncias depositadas. Precedentes da Primeira Seção.

3. Agravo regimental não provido."

(AG Resp 200902063090, Castro Meira, STJ - Segunda Turma, DJE 04/05/2012)

(...)

Aplicando-se tal regra, verifica-se que NÃO caberia à Receita Federal promover o lançamento dos débitos, uma vez que estes já se encontravam constituídos pelo depósito judicial."

Destarte, constato que a agravante não se desincumbiu de comprovar o alegado, tomando-se inviável o deferimento do pedido de levantamento dos depósitos judiciais em comento, tendo em vista, ainda, a notícia da União de que a agravante possui diversos débitos inscritos em Dívida Ativa, dentre eles o de nº 80.5.12.005223-94, em cobrança na execução fiscal nº 0001216-61.2012.5.15.0089, que tramita perante a 2ª Vara do Trabalho em Bauri/SP.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL - AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO PELA AUTORIDADE FAZENDÁRIA - DECADÊNCIA - INOCORRÊNCIA - PRECEDENTE DO STJ - RECURSO DESPROVIDO.

1. O cerne da "questio juris" é se averiguar a possibilidade de ocorrência da decadência, por decurso do prazo para lançamento tributário pela autoridade fazendária, de crédito tributário depositado judicialmente.
2. A agravada comprovou a inocorrência da decadência dos créditos em pauta, porquanto o depósito judicial promove a constituição do crédito tributário, conforme a jurisprudência do C. STJ. Precedente.
3. Constatado que a agravante não se desincumbiu de comprovar o alegado, tornando-se inviável o deferimento do pedido de levantamento dos depósitos judiciais em comento, tendo em vista, ainda, a notícia da União de que a agravante possui diversos débitos inscritos em Dívida Ativa, dentre eles o de nº 80.5.12.005223-94, em cobrança na execução fiscal nº 0001216-61.2012.5.15.0089, que tramita perante a 2ª Vara do Trabalho em Bauru/SP.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001615-94.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PRISCILA CALIXTO
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PAULINO ABDO - SP230302-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001615-94.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PRISCILA CALIXTO
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PAULINO ABDO - SP230302-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por **PRISCILA CALIXTO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS**, objetivando, em síntese, a declaração do direito à progressão funcional observando-se o interstício de 12 meses, a serem contados desde a data de início de exercício no cargo.

Sentença: julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de para condenar o INSS a realizar a progressão funcional da parte autora observado o interstício de 12 (doze) meses, observada a prescrição quinquenal, com incidência de juros de mora e correção monetária. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Apelação do INSS juntada no id 71558584.

Devidamente processado o recurso, vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELADO: PRISCILA CALIXTO
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PAULINO ABDO - SP230302-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A r. sentença merece ser parcialmente reformada.

A progressão funcional em tela era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), em cujos artigos 6º e 7º se determinava, *in verbis*:

"Art. 6º A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo.

Art. 7º O Poder Executivo elaborará e expedirá o novo Plano de Classificação de Cargos, total ou parcialmente, mediante decreto, observadas as disposições desta lei".

Esse diploma legal foi regulamentado pelo Decreto nº 84.669/80, que determinou os interstícios necessários para as progressões verticais e horizontais:

"Art. 2º - A progressão funcional consiste na mudança do servidor da referência em que se encontra para a imediatamente superior.

Parágrafo único. Quando a mudança ocorrer dentro da mesma classe, denominar-se-á progressão horizontal e quando implicar mudança de classe, progressão vertical.

(...)

Art. 4º - A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor.

Art. 5º - Concorrerão à progressão vertical os servidores localizados na última referência das classes iniciais e intermediárias.

Art. 6º - O interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.

Art. 7º - Para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 (doze) meses".

Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

Posteriormente, com o advento da Lei nº 10.355/2001, a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na legislação anterior) dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Estabelece seu artigo 2º, *in verbis*:

"Art. 2º O desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção.

§ 1º Para os efeitos desta Lei, progressão funcional é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção, a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro da classe imediatamente superior.

§ 2º A progressão funcional e a promoção observarão os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, devendo levar em consideração os resultados da avaliação de desempenho do servidor." (Grifo nosso)

Ocorre que, entretanto, o regulamento previsto no supracitado §2º não foi editado. À luz de uma leitura sistemática e finalística da legislação, a simples ausência da norma regulamentadora não poderia ser interpretada em detrimento dos servidores da autarquia. Do contrário, por inércia do legislador infralegal, eles seriam privados de direitos funcionais reconhecidos há décadas, inerentes à própria condição de servidores públicos federais - isto é, pela interpretação sistemática da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80 deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral, até edição do novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

Com a edição da Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/2001, houve sutil alteração quanto ao prazo do interstício. Estabeleceu-se, no artigo 7º, o padrão uniforme de 12 meses tanto para a progressão funcional quanto para a promoção. Já no artigo 8º, a progressão e a promoção estão sujeitas à edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Nesse sentido:

"Art. 7º. O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.

§ 1º. A progressão funcional é a movimentação do servidor de um padrão para o seguinte, dentro de uma mesma classe, observado o interstício mínimo de 12 (doze) meses de efetivo exercício.

§ 2º. A promoção é a movimentação do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro padrão da classe seguinte, observado o interstício de 12 (doze) meses em relação à progressão funcional imediatamente anterior.

Art. 8º A promoção e a progressão funcional ocorrerão mediante avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento, conforme se dispuser em regulamento".

Ademais, é fundamental atentar para o que determinava a redação original do subseqüente artigo 9º, *in verbis*:

"Art. 9º Até que seja regulamentado o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas até a data de sua vigência serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos da Lei n 5.645, de 10 de dezembro de 1970".

Com a edição da Medida Provisória nº 359/2007, subseqüentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, também se submeteu o novo regramento (a prever 18 meses de interstício) a futura regulamentação e também se previu aplicação subsidiária da Lei nº 5.645/70 e o Decreto nº 84.669/80, *in verbis*:

"Art. 8º. Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei.

Art. 9º Até 29 de fevereiro de 2008 ou até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, o que ocorrer primeiro, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do plano de classificação de cargos de que trata a Lei n 5.645, de 10 de dezembro de 1970".

Essa determinação de aplicar o disposto inicialmente no Plano de Classificação de Cargos até nova regulamentação foi novamente reforçada em nova redação do artigo 9º, dada pela Medida Provisória nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, *in verbis*:

"Art. 9º Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei n 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

Parágrafo único. Os efeitos decorrentes do disposto no caput retroagem a 1 de março de 2008".

Por fim, segundo a Lei nº 13.324/2016, o pleiteado reposicionamento, a ser implementado a partir de 1º/01/2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, de modo que essa legislação não reconhece qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

Por conseguinte, ante a inércia do poder regulamentador, aplicam-se, para servidores e promoções no contexto do INSS, as mesmas regras relativas aos servidores públicos federais em geral, quais sejam, a Lei nº 5.645/70 e o Decreto nº 84.669/80.

Assim, agiu com acerto o magistrado sentenciante, ao reconhecer o direito da progressão funcional a cada 12 meses, contada a partir da data do efetivo exercício.

Nesse sentido:

“ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. DECRETO Nº 84.669/80. IMPLEMENTAÇÃO NA DATA EM QUE CUMPRIDOS O INTERSTÍCIO DE 12 (DOZE) MESES, CONTADO A PARTIR DO EFETIVO EXERCÍCIO NO CARGO PÚBLICO.

1. Em face do disposto no artigo 14 da Lei nº 13.105/2015, aplica-se a esse processo as normas do Código de Processo Civil de 1973.
2. Da disciplina prevista no Decreto nº 84.669/80, extrai-se que a progressão funcional consiste na mudança da referência em que o servidor se encontra para a imediatamente superior, sendo feita por merecimento e por antiguidade, e decorrendo da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinam o interstício a ser cumprido pelo servidor.
3. A progressão funcional depende não só do cumprimento do interstício previsto, mas também do desempenho satisfatório no cargo, condicionado à aferição por meio de avaliações de desempenho periódicas no período de 12 (doze) meses, a teor do art. 12, do Decreto nº 84.669/80.
4. Verifica-se que, de fato, ao estabelecer meses exclusivos para o início do interstício das progressões, o Decreto nº 84.669/80, ofende o princípio da isonomia. Isto porque desconsidera a situação particular de cada servidor; iniciam o tratamento desigual para aqueles que iniciam o efetivo exercício no serviço público fora dos meses nele previstos.
5. No que diz respeito à avaliação do servidor, acresça-se que a aferição do seu desempenho é ato meramente declaratório, devendo eventual pagamento de valores retroativos da progressão funcional e da promoção recair na data em que integralizado o interstício, contado a partir da data do efetivo exercício.
6. A progressão funcional dos autores deverá ser implementada na data em que efetivamente cumpriram os requisitos, com reflexos financeiros também a partir deste marco temporal e contando-se o interstício a partir do efetivo exercício nos cargos em que foram investidos, os quais integram o Quadro de Pessoal da Defensoria Pública da União.
7. O caso em discussão não se insere no âmbito de incidência da Súmula nº 339 do Supremo Tribunal Federal, pois não se cuida de aumento de vencimentos de servidor público, não havendo que se cogitar de violação ao princípio da separação dos poderes. Trata-se apenas de assegurar direito reconhecido, em aplicação de norma regulamentar ajustada à garantia constitucional da isonomia, de modo a evitar seja conferido tratamento idêntico para situações não equivalentes.

(...) (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1882852 0008755-07.2012.4.03.6100, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:30/10/2017).

Por fim, cabe analisar os critérios de correção monetária e de juros moratórios a incidir sobre os valores devidos à parte autora.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, seguida por este Tribunal Regional Federal, consolidou o entendimento de que até o advento da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, incidem juros, desde a citação, de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. 28,86% EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO. JUROS DE MORA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OMISSÃO QUANTO A APLICAÇÃO DA LEI N.º 11.960/2009. A QUAL ALTEROU O DISPOSTO NO ART. 1º-F DA LEI N.º 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA NO ÂMBITO DO STJ, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO REPETITIVO. REAJUSTE DE 28,86%. NÃO INTEGRAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO REAJUSTE. BIS IN IDEM. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS. (...) V. Conforme entendimento proferido pela Corte Especial do E. STJ quando do julgamento do Recurso Especial n.º 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do CPC, em sessão datada de 19/10/2011, os juros de mora são consectários legais da condenação principal, possuindo caráter eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, abrangem os processos pendentes de julgamento, ainda que ajuizados anteriormente à entrada em vigor da lei nova. Precedentes também do E. STF nesse sentido (Repercussão Geral da questão constitucional dos autos do AI n.º 842.063/RS). VI. Considerando que a ação foi ajuizada em 30/09/2002, ou seja, posteriormente ao advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001 - os juros de mora devem incidir no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até o advento da Lei n.º 11.960/2009, ocasião na qual passarão a ser calculados nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 5º da referida lei. VII. No tocante à questão atinente à base de cálculo do reajuste discutido, a terceira Seção do STJ, com fundamento no artigo 543-C do CPC, firmou posicionamento no sentido de que no que se refere à base de incidência, o reajuste é calculado sobre a remuneração do servidor, o que incluiu o vencimento básico ou soldo, conforme o caso, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, no intuito de se evitar o bis in idem. VIII. Embargos de declaração acolhidos. (AC 00035443020024036103, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:08/08/2013 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:).” (Grifo nosso)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO À ÍNDICE 28,86% JUROS DE MORA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. I - Os juros de mora traduzem matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido pelo juiz ou tribunal. No C. Superior Tribunal de Justiça, a questão foi abordada, de maneira perecúria, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.205.946-SP. II - Em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não se observadas imediatamente, não se sujeitando à exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material. III - É pacífica a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação ex officio por juiz ou tribunal. IV - Os juros moratórios devem ser fixados no percentual de 12% ao ano, nos termos do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87, até o início da vigência da Medida Provisória 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97. A partir desta data, aplica-se o percentual de 6% ao ano, por se tratar de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verba remuneratória a servidor público. Saliente-se que, a partir de 30/06/2009, por fim, deve ser aplicada a redação dada pela Lei 11.960/2009 ao art. 1º-F à Lei 9.494/97, inclusive quanto à correção monetária. V - Agravo legal não provido. (APELREEX 199903991164940, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDEÑO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:04/12/2014 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:).” (Grifo nosso)

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. MILITAR. PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS. CONECTÁRIOS DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. 2. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado. 3. Afóra tais hipóteses, tem sido pela jurisprudência admitida a modificação substancial do julgamento nas situações de erro material, ou ainda, de erro de fato. 4. No caso dos autos, há omissão no decísum quanto à incidência da Lei nº 11.960/2009, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. 5. A correção monetária não é penalidade, mas atualização do patrimônio, que deve ser devolvida em sua totalidade desde a data do pagamento indevido. Assim, os créditos deverão ser atualizados monetariamente pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região. 6. No entanto, a partir de 29 de junho de 2009, há que se observar a alteração legislativa imposta pela Lei nº 11.960, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, dispondo que: “Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.” 7. Tal regra também deve ser observada em relação aos juros de mora. Assim, devem ser providos os embargos de declaração quanto a esse ponto, esclarecendo-se que os juros moratórios deverão incidir da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, percentual de 12% a.a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei nº 11.960/09, percentual de 6% a.a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei nº 11.960/09, a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (STF, AI nº 842063, rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp nº 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11). 8. Embargos de declaração providos. (APELREEX 00025604019984036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDEÑO, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial I DATA:26/02/2014 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:).” (Grifo nosso)

No tocante à correção monetária, cumpre destacar que, em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, nos seguintes termos:

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

No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

“Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019.”

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, a fim de alterar os parâmetros de juros moratórios, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 840.947-STF.

I - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regimento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

II - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004, Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advendo da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

III - Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros, desde a citação, de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do *Tempus regit actum*, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012...DTPB-), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016...FONTE_REPUBLICACAO:..)

IV - Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução. No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária.

V - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, a fim de alterar os parâmetros de juros moratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012269-31.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ADRIANA CHICA CERVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JAMIL POLISEL - SP106072-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012269-31.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ADRIANA CHICA CERVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JAMIL POLISEL - SP106072-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Descrição fática: Trata-se de Ação Monitória ajuizada por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de ADRIANA CHICA CERVEIRA, objetivando a cobrança referente a contrato de empréstimo.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* rejeitou os embargos e julgou procedente a ação monitoria.

Apelante: o autor pretende a reforma da r. sentença arguindo, em apertada síntese, ausência de cálculo discriminado e detalhado da dívida, bem como designação de audiência de conciliação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012269-31.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ADRIANA CHICA CERVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JAMIL POLISEL - SP106072-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Saliente que a inicial veio acompanhada da documentação necessária ao processamento do feito, notadamente os contratos celebrados entre as partes acompanhados de planilha contendo a evolução da dívida. E, como visto, é o que basta para a ação monitoria.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSÁRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA PARTE RÉ. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. O Contrato de Abertura de Crédito para Aquisição de Material de Construção, apesar de ter a forma de título executivo, carece de um de seus requisitos essenciais, qual seja, a liquidez, na medida em que o referido contrato, firmado entre as partes não demonstra de forma líquida o quantum devido. 2. Se a legislação processual civil prevê certeza, liquidez e exigibilidade como sendo os requisitos para a existência do título, consoante artigos 586 e 618 inciso I do Código de Processo Civil, ausente um desses atributos, significa dizer que, em razão da ausência do título, a via executiva não é o meio adequado para a cobrança da dívida em questão. 3. A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça, em reiteradas decisões, pendeu por não admitir o contrato de abertura de crédito, como título executivo a propiciar as vias executivas, como, aliás, se vê dos enunciados das Súmulas nº 233 e 258. 4. Acresça-se, por fim, que a ação monitoria constitui o meio adequado para postular a cobrança da dívida oriunda do contrato de abertura de crédito, como, aliás, ficou consignado no enunciado da Súmula 247 do E. Superior Tribunal de Justiça. 5. O contrato constante dos autos, mesmo assinado por duas testemunhas e acompanhado da planilha de evolução da dívida, não se reveste dos atributos de um título executivo extrajudicial, resta configurado o interesse processual da instituição financeira na obtenção da tutela jurisdicional pretendida por meio do procedimento monitorio, razão pela qual a preliminar de carência de ação deve ser rejeitada. 6. (...) (AC 00044865620114036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por outro lado, ressalto que a incidência do CDC no presente caso é certa.

Todavia, não é por estar sujeito ao regramento do CDC que as cláusulas contratuais deixam de obrigar as partes. Na realidade, tal incidência implica a relativização do princípio *pacta sunt servanda*, de modo que cláusulas eventualmente abusivas - e só elas - serão afastadas.

Indo além e considerando a incidência do Código de Defesa do Consumidor, é possível que seja reconhecida a inversão do ônus da prova, tal como previsto no artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação por este acerca dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, contudo, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitoria e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tais posicionamentos, trago à colação os seguintes arestos proferidos por este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSÁRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA PARTE RÉ. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) 11. Anote-se, por outro lado, que após a edição da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias. 12. A par disso, na hipótese, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor. 13. Assim, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. 14. No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré. 15. (...) 25. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação da parte ré e CEF improvidos. Sentença mantida. (AC 00044865620114036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PRELIMINARES. NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. CLÁUSULA MANDATO. INIBIÇÃO DA MORA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO. IOF. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar; para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais, leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- A matéria alegada pela recorrente possui viés eminentemente jurídico, não havendo que se falar em inversão do ônus probandi, na medida em que tais alegações independem de prova. 6- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convenionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 7- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela price não é vedado por lei. A discussão sobre a tabela Price permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros. 8- Não há de ser considerada abusiva a cláusula mandato que autoriza a instituição financeira a bloquear a disponibilidade de saldo das contas dos fiadores, no valor suficiente à liquidação da obrigação vencida. Esta consiste numa garantia de que dispõe a CEF para a manutenção do sistema de financiamento do crédito que foi disponibilizado. 9- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora, o que não ocorre in casu. 10- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos requisitos necessários para a determinação de exclusão ou impedimento de inclusão do nome do requerido nos cadastros de inadimplentes, sendo de rigor o não acolhimento do recurso do embargante neste particular. 11- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 12 - Agravo legal desprovido.(AC 000875683201424036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesta senda, acrescento que, não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

Indo adiante, convém acrescentar que a mera alegação de juros ou taxas abusivos cobrados pela instituição financeira consubstancia argumentação vaga e genérica, e que é tranquilo o entendimento dos Tribunais Federais que alegações como estas não permitam declaração da respectiva nulidade, nem mesmo nas hipóteses de relações acobertadas pela proteção consumerista, como no caso.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONSTRUCARD. I - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade. II - A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização da dívida não é vedada pelo ordenamento jurídico e por si só não configura o anatocismo. III - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes. IV - As cláusulas contratuais que estabelecem a incidência da correção monetária, dos juros remuneratórios e moratórios no caso de inadimplemento não podem ser consideradas ilegais ou abusivas, na medida em que tais institutos não se confundem e podem ser cumulados. V - Pretensão de declaração de nulidade de cláusula dispondo sobre juros deduzida ao argumento de limitação à taxa de 12% ao ano rejeitada. Precedentes. VI - Comissão de permanência que não se encontra estabelecida no contrato e que não se insere nos cálculos da CEF. VII - Recurso desprovido.(AC 000950163201424036102, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. I. Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC. Precedentes. II. O Código de Defesa do Consumidor quando aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva. III. Recurso desprovido.(AC 00158926920144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA-CORRENTE. CEF. AUSÊNCIA DE PERÍCIA JUDICIAL. OBSERVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUALQUER ILEGALIDADE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. VALOR INICIAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. A hipótese é de pedido formulado pela Caixa Econômica Federal, em sede de Ação Monitória, visando o reconhecimento ao direito a crédito referente ao saldo devedor do contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente. 2. A sentença apelada julgou antecipadamente a lide por entender desnecessária a produção de prova pericial, já que a demandada, em seus embargos, não comprovou qualquer de suas alegações no que pertine à conta apresentada pela CEF, formulando apenas impugnação genérica acerca do excesso nos cálculos. 3. O Recorrente não traz à discussão em Segundo Grau de Jurisdição do teor das cláusulas do contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente firmado com a CEF, apenas requer a nulidade da sentença por ter esta considerado desnecessária a produção de prova pericial. 4. Prevalece em nosso sistema processual o princípio do livre convencimento motivado do juiz, impondo-se-lhe, de imediato, deferir apenas a produção dos elementos de prova que entende necessários ao julgamento da lide posta à sua apreciação. 5. Durante o curso da demanda, o Apelante limitou-se a alegar que os documentos que acompanham a inicial não são suficientes para comprovar o real montante da dívida; bem como serem as taxas de juros impostas e a comissão de permanência abusivas, sem demonstrar onde tais cálculos estariam equivocados. 6. Ausência de comprovação de que tenha havido qualquer tipo de ilegalidade na execução contratual. 7. Apelação não provida.(AC 200480000003383, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data.:26/08/2009 - Página.:136 - N.º.:163.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. PRELIMINAR: INÉPCIA DA INICIAL. AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS. JUROS E TR. PENA CONVENCIONAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos tribunais, ou nos tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A preliminar de inépcia da inicial deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pela devedora (conforme contrato assinado acompanhado dos demonstrativos de débito). Assim, a documentação apresentada pela autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais, leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convenionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 6- Em relação à limitação dos juros, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal a limitação não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. 7- In casu, impertinente a insurgência do apelante quanto à previsão contratual de pena convencional, posto que a Caixa Econômica Federal não incluiu tal encargo nos demonstrativos de débito acolhidos pelo Juiz de primeiro grau. 8- Agravo legal desprovido.(AC 001701828201424036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, observo que o apelante, tanto em seus embargos monitorios, como em suas razões de apelação, limitou-se a lançar alegações genéricas acerca da abusividade da cobrança do débito, sem, contudo, apontar de que forma eventual abusividade estaria caracterizada.

Não obstante já restar cristalizado entendimento acerca da aplicabilidade das normas do Código de Defesa do Consumidor às relações que envolvem instituições financeiras ("Súmula n. 297/STJ: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."), não são aceitas alegações genéricas para fim de amparar o pedido de revisão de cláusulas contratuais convenionadas, em sede de embargos monitorios, sem o devido apontamento ou sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, afinal, a incidência de tal diploma legal não tem o condão de causar, automaticamente, a declaração de nulidade in genere de estipulações ou cláusulas, incumbindo à parte, por evidente, demarcar e individualizar justificadamente a invalidade, não se prestando para tanto a simples e genérica afirmativa da existência de ilegalidades contratuais, como ocorreu na hipótese dos autos.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes arestos sobre o tema:

AÇÃO MONITÓRIA. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO (CONSTRUCARD). CERCEAMENTO DE DEFESA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa, quando a parte que postula a produção da prova pericial não deposita o valor dos honorários periciais. 2. No tocante à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, muito embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha reconhecido sua incidência às relações contratuais bancárias, tal entendimento não socorre alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de revisão e modificação de cláusulas contratuais convenionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, bem como da violação do princípio da boa-fé e da vontade do contratante. A inversão do ônus, prevista no inciso VIII do artigo 6º da Lei nº 8.078/90, não é automática, devendo o mutuário demonstrar a verossimilhança das suas alegações e a sua hipossuficiência, esta analisada sob o critério do Magistrado (STJ, Quarta Turma, AgRg no Resp 967551/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região, DJ de 15/09/2008; STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 1026331/DF, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ de 28/08/2008; STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 802206/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 03.04.2006; STJ, 1ª Turma, REsp 615552/BA, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 28.02.2005). 3. A taxa nominal de juros de 9,7% ao ano (efetiva de 10,143% ao ano, conforme planilha) encontra-se expressa no contrato, assim como o sistema de amortização pelo SAC, não se podendo defender ausência de informação, sendo certo que o ajuste foi efetivado em 03/02/2006, após a edição da MP nº 1.963-17/2000, que passou a autorizar a capitalização. Observa-se, ainda, que a taxa de juros aplicada ao contrato é menor do que o limite requerido no apelo de 12% ao ano. E a Súmula nº 121 do STF não se aplica às instituições financeiras. 4. A ADIN 2.316, que questiona a Medida Provisória acima, encontra-se pendente de julgamento, devendo-se prestigiar a presunção de constitucionalidade dos atos normativos. 5. O sistema de amortização SAC afasta a discussão sobre anatocismo no contrato. E a previsão contratual sobre o sistema de amortização é ato jurídico perfeito, que deve ser respeitado por ambas as partes (pacta sunt servanda). 6. Apelo conhecido e desprovido.

(TRF2, AC 200951010080042, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data.:16/10/2012 - Página.:170.)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. ALEGAÇÕES VAGAS E GENÉRICAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSOS DESPROVIDOS. 1. Apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial e reconheceu o direito da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF) ao crédito de R\$ 20.888,37, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo, nos termos do art. 1.102 do CPC. 2. As razões esposadas pelo devedor na apelação foram genéricas e vagas, não tendo ele combatido especificamente qualquer cláusula contratual, limitando-se a afirmar que houve aplicação de juros abusivos. 3. Com efeito, ainda que aplicáveis à espécie as normas do CDC, a incidência de tal diploma legal não tem o condão de causar, automaticamente, a declaração de nulidade in genere de estipulações ou cláusulas, incumbindo à parte, por evidente, demarcar e individualizar justificadamente a invalidade, não se prestando para tanto a simples e genérica afirmativa da existência de ilegalidades contratuais, como ocorreu na hipótese dos autos. 5. Honorários advocatícios mantidos no valor de R\$ 500,00, por mostrar-se razoável e proporcional à complexidade da demanda, na forma do parágrafo 4º, do art. 20 do CPC. 6. Apelações desprovidas."

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 540920, Processo: 000258034220104058000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, Data da decisão: 19/07/2012, DJE DATA: 27/07/2012, pág. 117) (grifos nossos)

Ademais, o fato de o contrato em tela ser regido pelas normas do Código de Defesa do Consumidor, não pode ser entendido como uma espécie de salvo-conduto ao devedor para alterar e descumprir cláusulas contratuais previstas em consonância com as disposições legais vigentes.

No tocante a audiência de conciliação, impende assinalar que a ausência de designação de audiência de conciliação de ofício pelo magistrado não gera qualquer nulidade. A parte tem a faculdade de solicitar, a qualquer momento processual, que seja designada referida audiência. Se não solicitou a conciliação no curso do processo, a parte não pode responsabilizar o Judiciário por incumbência que era de seu interesse e não tomou qualquer providência.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, nos termos da jurisprudência e fundamentação supra.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRUCARD. MEMÓRIA DE CÁLCULO. DOCUMENTOS SUFICIENTE. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. AUSÊNCIA DE DESIGNAÇÃO DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. INCUMBÊNCIA DA PARTE. RECURSO DESPROVIDO.

I – A inicial veio acompanhada da documentação necessária ao processamento do feito, notadamente os contratos celebrados entre as partes acompanhados de planilha contendo a evolução da dívida.

II – Não obstante tratar-se de contratos de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

III – A ausência de designação de audiência de conciliação de ofício pelo magistrado não gera qualquer nulidade. A parte tem a faculdade de solicitar, a qualquer momento processual, que seja designada referida audiência. Se não solicitou a conciliação no curso do processo, a parte não pode responsabilizar o Judiciário por incumbência que era de seu interesse e não tomou qualquer providência.

IV – Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019931-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LUCIANO AVERALDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIER TIAGO DE ALMEIDA - SP277265
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019931-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LUCIANO AVERALDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIER TIAGO DE ALMEIDA - SP277265
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luciano Averaldo da Silva contra decisão que, em ação ordinária ajuizada em face da União Federal, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Em suas razões, alega o agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela provisória pretendida.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019931-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LUCIANO AVERALDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIER TIAGO DE ALMEIDA - SP277265
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luciano Averaldo da Silva contra decisão que, em ação ordinária ajuizada em face da União Federal, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Em suas razões, alega o agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela provisória pretendida.

Pede a concessão do efeito suspensivo com base no art. 1019, inciso I, do CPC.

É o relatório. Decido.

De acordo com a prescrição do artigo 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos."

O juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência com base nos seguintes fundamentos:

*"Trata-se de ação, sob o procedimento comum, em que foi formulado pedido de tutela provisória de urgência, para determinar que a ré se abstenha de licenciar ou de impedir a prorrogação do tempo de serviço do autor, ao exclusivo fundamento do atingimento da idade de 45 anos. Alega o autor, em síntese, que foi incorporado aos quadros do Comando da Aeronáutica, após classificação em processo seletivo, ocupando uma das vagas oferecidas para compor o quadro de oficiais convocados - QOCon (militar temporário), na especialidade de SERVIÇOS JURÍDICOS, pelo tempo máximo de permanência de até oito anos. Afirma que está na iminência de ser excluído dos quadros da Aeronáutica uma vez que, em 24.02.2019 esta atingiu a idade de 45 anos, portanto, a Aeronáutica limitou a prorrogação do seu tempo de serviço até 31.12.2019, cuja dispensa "ex-offício" foi motivada pelo atingimento do limite de 45 anos de idade. Afirma, ainda, que em decisão proferida em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 600885/RS, o Plenário do Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que somente lei específica poderá dispor sobre critério de limite de idade e demais critérios para ingresso na carreira militar. A inicial foi instruída com os documentos. É a síntese do necessário. **DECIDO.** Em um exame sumário dos fatos, estão ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada requerida. Os documentos anexados aos autos limitam-se a demonstrar que foi deferida a prorrogação de tempo de serviço do autor de 11.8.2018 a 10.8.2019 (documento de ID 19837045, p. 55). Trata-se, portanto, de questão que precisa ser mais bem esclarecida, sendo conveniente que se aguarde a contestação da União. De outra parte, a probabilidade do direito não está bem caracterizada, dada a existência de uma controvérsia relevante, não suficientemente resolvida pela prova documental que acompanha a inicial, a respeito da natureza do cargo exercido pelo autor, de que resultariam conclusões bastante distintas. Em face do exposto, **indefiro** o pedido de tutela provisória de urgência. Embora o artigo 334 do CPC estabeleça que o réu será citado para comparecer a uma audiência preliminar de conciliação ou mediação, tal regra não retira do Juiz a possibilidade de deixar de realizar o ato, nos casos em que a transação é improvável (ou impossível), ao menos nesta etapa inicial do procedimento. A transação em feitos em que a Fazenda Pública é parte (incluindo a União e suas autarquias) depende da existência de autorização normativa ou hierárquica, que não existe no presente caso. Ademais, mesmo quando existente tal autorização, é habitualmente condicionada à colheita de provas quanto à matéria de fato, o que ainda não ocorreu neste caso. Diante disso, a realização da audiência, neste momento, serviria apenas como simples formalidade, sem nenhuma perspectiva concreta de que as partes cheguem a um acordo. Se considerarmos que tal audiência teria que ser realizada em período não inferior a 30 (trinta) dias úteis, não há nenhum proveito a qualquer das partes na realização do ato, que iria somente atrasar desnecessariamente o andamento do feito. Considerando, assim, as especificidades do caso e de modo adequar o procedimento às necessidades do conflito, deixo para momento oportuno a análise da conveniência da audiência de conciliação (art. 139, VI, do CPC). Cite-se e intime-se a parte ré para que conteste o feito, no prazo de 30 (trinta) dias úteis (artigos 335 e 183 do CPC). Intimem-se."*

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NATUREZA DO CARGO EXERCIDO PELO AUTOR. CONTROVÉRSIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Da análise dos documentos trazidos aos autos, denota-se que os fundamentos externados na decisão agravada revestem-se de plausibilidade jurídica, qual seja, a existência de uma controvérsia relevante, não suficientemente resolvida pela prova documental que acompanha a inicial, a respeito da natureza do cargo exercido pelo autor, de que resultariam conclusões bastante distintas.

II - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005755-03.2015.4.03.6000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS DINIZ, JOAO DE DEUS LUGO, RUBENS DIAS DE ALMEIDA, SEBASTIAO ANDERSON, VALDIR NANTES PAEL, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, FRANCISCO DE ASSIS DINIZ, JOAO DE DEUS LUGO, RUBENS DIAS DE ALMEIDA, SEBASTIAO ANDERSON, VALDIR NANTES PAEL
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005755-03.2015.4.03.6000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS DINIZ, JOAO DE DEUS LUGO, RUBENS DIAS DE ALMEIDA, SEBASTIAO ANDERSON, VALDIR NANTES PAEL, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, FRANCISCO DE ASSIS DINIZ, JOAO DE DEUS LUGO, RUBENS DIAS DE ALMEIDA, SEBASTIAO ANDERSON, VALDIR NANTES PAEL
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos por **FRANCISCO DE ASSIS DINIZ** e **OUTROS** contra acórdão (ID 80760609) que, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal e deu parcial provimento à apelação dos autores.

Os embargantes aduzem, em resumo, que: (i) há erro material, na medida em que o ajuizamento da ação ocorreu em 25/05/2015, de modo que a prescrição quinquenal retroage a **25/05/2010**, não a 02/09/2010; (ii) há omissão relativa ao Boletim do Comando da Aeronáutica nº 185 e à Portaria DIRAP nº 6.030/IP4-3, que, em cumprimento ao Parecer nº 494/2016/COJAER/C GU/AGU, alteraram os percentuais do Adicional de Habilitação e do Adicional Militar, respectivamente, de 12% para 16% e de 8% para 19%.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005755-03.2015.4.03.6000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS DINIZ, JOAO DE DEUS LUGO, RUBENS DIAS DE ALMEIDA, SEBASTIAO ANDERSON, VALDIR NANTES PAEL, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, FRANCISCO DE ASSIS DINIZ, JOAO DE DEUS LUGO, RUBENS DIAS DE ALMEIDA, SEBASTIAO ANDERSON, VALDIR NANTES PAEL
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O Código de Processo Civil de 2015 reforça entendimento manifestado na lei anterior, ao prescrever o cabimento dos embargos de declaração contra qualquer decisão, para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material. Acrescentou, ainda, às hipóteses há muito admitidas pela jurisprudência como exemplo do erro material e autorizou a sua oposição contra decisão que deixa de manifestar-se sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos, em incidentes de assunção de competência, ou em qualquer das hipóteses descritas no artigo 489, § 1º. Nesse sentido:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

(...)

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

(...)

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento”.

Ademais, é oportuno citar trecho do voto do Desembargador Federal Johnsonmi Salvo, Relator da Ação Rescisória nº 2007.03.00.029798-0, julgado em 19/03/2012 pela 1ª Seção desta Corte e publicado no DJU em 23/03/2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de efeito infringente:

“São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-Agr-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 Agr-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos “novos” (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem “o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão” (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a “insatisfação” do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a “questionários” postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que “...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado” (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver “contradição” que não seja “interna” (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte “repise” seus próprios argumentos (STF: RE 568749 Agr-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois “...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração” (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011)”

Diante disso, constata-se a impertinência destes declaratórios.

(...)

É como voto.”. (Grifos nossos)

Convém salientar, também, que o dispositivo legal supramencionado não franquia à parte a rediscussão da matéria contida nos autos, consoante se verifica do precedente do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver na decisão obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 1.022 do CPC/2015. 2. No caso concreto, não se constatam os vícios alegados pela parte embargante, que busca rediscutir matéria devidamente examinada pela decisão embargada, o que é incabível nos embargos declaratórios. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ - EDcl no AgRg no AREsp: 801800 RJ 2015/0264988-7, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Julgamento: 26/04/2016, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/05/2016)”.

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder “questionários” ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissão a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decurso atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)”.

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA)”.

Inicialmente, verifico existir o erro material identificado pelos embargantes. De fato, a presente demanda foi ajuizada em 25/05/2015 (ID 8148776). Por conseguinte, à luz do entendimento firmado na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, os valores devidos a eles retroagem a 25/05/2010, como corretamente alegado neste recurso.

Quanto ao adicional militar, não se aplicou o percentual pretendido não porque o aresto omitiu os atos referidos na petição dos embargos – Boletim do Comando da Aeronáutica nº 185, Portaria DIRAP nº 6.030/IP4-3 e Parecer nº 494/2016/COJAER/CGU/AGU –, mas porque as portarias de anistia previram a promoção ao posto de Suboficial com soldo correspondente ao posto de Segundo Tenente.

Por fim, já quanto ao adicional de habilitação, não houve omissão. É que os embargantes não lograram comprovar a realização de cursos que dão ensejo ao pagamento das diversas faixas de percentuais.

Ante o exposto, voto por **acolher parcialmente** os embargos de declaração, tão somente a fim de fazer constar que os valores devidos aos embargantes retroagem a 25/05/2010.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO. Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015. “São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos “novos”(…); b) compelir o órgão julgador a responder a “questionários” postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...); c) fins meramente infringentes (...); d) resolver “contradição” que não seja “interna”(…) e) permitir que a parte “repise” seus próprios argumentos (...)” (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHNSOMDI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12). O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder “questionários”, analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria já discutida nos autos. Erro material. Valores devidos retroagem a 25/05/2010, à luz da Súmula nº 85 do STJ. Não houve omissões relativas aos adicionais militar e de habilitação. Embargos parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003287-64.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LORENZETTI SA INDUSTRIAS BRASILEIRAS ELETROMETALURGICAS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA VALENTE LOPES - SP181079-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003287-64.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LORENZETTI SA INDUSTRIAS BRASILEIRAS ELETROMETALURGICAS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA VALENTE LOPES - SP181079-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação regressiva ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com base nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91, em desfavor de LORENZETTI SA INDÚSTRIAS BRASILEIRAS ELETROMETALÚRGICAS, objetivando o ressarcimento dos valores despendidos com o pagamento de benefício previdenciário, decorrente de acidente de trabalho ocorrido com o trabalhador Sr. José Carlos Hilário, aos 26/03/2013, supostamente pela inobservância das normas de segurança do trabalho.

Sentença: julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, a fim de condenar a ré a ressarcir todas as parcelas referentes aos benefícios previdenciários decorrentes do acidente de trabalho narrado nestes autos, com incidência de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e taxa SELIC. Condenou a ré a pagar honorários advocatícios nos percentuais mínimos do artigo 85, §3º, do CPC, sobre o valor da condenação.

Apelação da parte ré juntada no documento id 71781722. Requer a reforma da r. sentença a fim de se declarar a culpa concorrente do acidentado e da apelante no acidente de trabalho bem como pretende afastar a aplicação da taxa SELIC da condenação.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003287-64.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LORENZETTI SA INDUSTRIAS BRASILEIRAS ELETROMETALURGICAS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA VALENTE LOPES - SP181079-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A r. sentença merece ser parcialmente reformada.

A presente ação regressiva encontra previsão nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91 - Lei de Benefícios da Previdência Social, *verbis*:

"Art. 120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.

Art. 121. O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem."

Ainda, preconiza o art. 19, caput e § 1º, da mesma lei, *verbis*:

"Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

§ 1º A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador."

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador, de modo que qualquer discussão acerca da constitucionalidade do artigo 120 da Lei nº 8.213/91, resta superada.

Do mesmo modo, o pagamento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91 não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente de trabalho, decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.212/91. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho. 2. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, refere-se a contribuição previdenciária feita pela empresa para o custeio da Previdência Social relacionado aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade de trabalho decorrentes dos riscos ambientais do trabalho. 3. Da leitura conjunta dos arts. 22 da Lei 8.212/91 e 120 da Lei 8.213/91 conclui-se que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 4. Tendo o Tribunal de origem asseverado expressamente que os embargantes foram negligentes com relação "às suas obrigações de fiscalizar o uso de equipamento de proteção em seus empregados, caracterizando claramente a culpa in vigilando", resta configurada a legalidade da cobrança efetuada pelo INSS por intermédio de ação regressiva. 5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. ..EMEN: (EAERES 200701783870, ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 14/06/2013 ..DTPB:..)"

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. NECESSIDADE. REEXAME PROBATÓRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 178, § 6º, II, DO CÓDIGO CIVIL/1916. FALTA DE PERTINÊNCIA ENTRE O DISPOSITIVO LEGAL E A MATÉRIA OBJETO DO RECURSO. SÚMULA Nº 284/STF. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA COMPROVADA. AÇÃO REGRESSIVA. POSSIBILIDADE. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA CULPA. SÚMULA 07/STJ. I - A verificação da necessidade da produção de novas provas, o que impediria o juiz de proferir o julgamento antecipado da lide, é, in casu, inviável diante da necessidade de reexame do conjunto fático-probatório (Súmula 07/STJ). II - É inadmissível o recurso especial, interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional, quando o dispositivo legal tido por violado não guarda pertinência com a matéria tratada no recurso. Precedentes. III - Nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91, no caso de acidente de trabalho em que restou comprovada a negligência da empresa quanto à adoção das normas de segurança do trabalho, cabível ação regressiva pela Previdência Social. Precedentes. IV - Tendo o e. Tribunal a quo, com base no acervo probatório produzido nos autos, afirmado expressamente que a culpa pela ocorrência do sinistro seria da empresa, a análise da questão esbarra no óbice da Súmula 07/STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido...EMEN: (RESP 200302170900, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA: 22/10/2007 PG: 00344 ..DTPB:..)"

Superada a verificação quanto ao cabimento da ação regressiva, passo à verificação da culpa da empresa ré.

A procedência da ação regressiva, isto é, a responsabilização da empregadora pelos valores pagos pela Previdência Social, em razão da concessão de benefício previdenciário, decorrente de acidente de trabalho, depende da comprovação da culpa, na modalidade de negligência da contratante, quanto às normas padrão de segurança do trabalho, indicados para a proteção individual e coletiva, e do nexo de causalidade entre a conduta omissiva do empregador e o infortúnio que deu causa ao pagamento do benefício previdenciário do qual se pretende o ressarcimento.

Com se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

A composição destas duas teorias determina que, diante da ocorrência de acidente laboral que resulte em danos ao trabalhador, a Previdência Social, em um primeiro momento, conceda o benefício previsto em lei, no afã de amenizar as mazelas relacionadas ao evento. Poderá, contudo, a Autarquia previdenciária ser ressarcida dos valores despendidos em caso de negligência no cumprimento das normas de segurança e saúde no trabalho pelo empregador.

Para uma completa exegese do contido no artigo 120 da Lei 8.213/91, impende colacionar exerto da obra dos preclares magistrados Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, que, sobre o tema, expõem:

"Assim, surge um novo conceito de responsabilidade pelo acidente de trabalho: o Estado, por meio do ente público responsável pelas prestações previdenciárias, resguarda a subsistência do trabalhador e seus dependentes, mas tem o direito de exigir do verdadeiro culpado pelo dano que este arque com os ônus das prestações - aplicando-se a noção de responsabilidade objetiva, conforme a teoria do risco social para o Estado; mas a responsabilidade subjetiva e integral, para o empregador infrator. Medida justa, pois a solidariedade social não pode abrigar condutas deploráveis como a do empregador que não forneça condições de trabalho indene aos riscos de acidentes. Como bem assinalou Daniel Pulino (RPS nº 182, LTr; p. 16), o seguro acidentário, público e obrigatório, não pode servir de alvará para que empresas negligentes com a saúde e a própria vida do trabalhador fiquem acobertadas de sua irresponsabilidade, sob pena de constituir-se verdadeiro e perigoso estímulo a esta prática socialmente indesejável. (Manual de Direito Previdenciário. LTr; 2001, p. 441)."

Referido dispositivo legal, após alguma divergência no âmbito do TRF 4ª Região, foi considerado constitucional pela sua Corte Especial, consoante noticiado no informativo n. 136:

"A Corte Especial, retomando o julgamento da arguição de inconstitucionalidade do artigo 120 da Lei nº 8.213/91 ('Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis'), por maioria, decidiu rejeitar o incidente. Ficou vencida a relatora, devendo lavrar o acórdão o Desembargador Volkmer de Castilho no sentido de não reconhecer incompatibilidade entre o art. 7º, inc. 28, da Constituição Federal e o artigo objeto de exame. Ficaram também vencidos os Desembargadores Vladimir Freitas, Sílvia Goraieb, Elcio Pinheiro de Castro, João Surreaux Chagas. Acompanham uma divergência os Desembargadores José Germano da Silva, Marga Barth Tessler, Edgard Lippmann, Fábio Rosa, Nylson Paim de Abreu, Maria Lúcia Luz Leiria, Amaury Chaves de Athayde e Teori Zavascki (TRF da 4ª Região. Corte Especial. Arguição de inconstitucionalidade na apelação cível n.: 1998.04.01.023654-8/RS. Relator p/ o acórdão: Desembargador Federal Volkmer de Castilho. Data do julgamento: 23/10/2002)."

Assim, o empregador, em face da relação jurídica empregatícia, tem a obrigação de zelar pela segurança do empregado contra acidentes do ofício, de modo que, comprovada a sua culpa no evento, responde perante a Previdência Social pelos gastos despendidos em função do acidente laboral, forte no artigo 120 da Lei 8.213/91.

Inclusive, foi esse meu entendimento no seguinte julgado:

"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. DEVER DO EMPREGADOR DE RESSARCIR OS VALORES DESPENDIDOS PELO INSS EM VIRTUDE DA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA QUANTO À ADOÇÃO E OBSERVÂNCIA DAS MEDIDAS DE PROTEÇÃO À SEGURANÇA DO TRABALHADOR. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. DESCABIMENTO. APELOS DESPROVIDOS. I. Demonstrada a negligência do réu quanto à adoção e fiscalização das medidas de segurança do trabalhador, tem o INSS direito à ação regressiva prevista nos arts. 120, 121 e 19, caput e § 1º, da Lei nº 8.213/91, sendo o meio legal cabível para a autarquia reaver os valores despendidos com a concessão de benefício previdenciário a segurado vítima de acidente de trabalho, bastando, para tanto, a prova do pagamento do benefício e da culpa da ré pelo infortúnio que gerou a concessão do amparo. II. Não se acolhe o pedido do INSS de constituição de capital para o pagamento das parcelas vincendas. Segundo o art. 475-Q do CPC (antigo 602 do CPC revogado pela Lei 11.232/2005), a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar. A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia. III. Apelos Improvidos. (TRF da 3ª Região, AC 00393305719964036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13.07.12.)"

No mesmo sentido:

"ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. CABIMENTO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE. PROVA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. É constitucional o art. 120 da Lei 8.213/91. O fato das empresas contribuírem para o custeio do regime geral de previdência social, mediante o recolhimento de tributos e contribuições sociais, dentre estas aquela destinada ao seguro de acidente de trabalho - SAT, não exclui a responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. 3. A efetiva execução da sentença condenatória proferida na ação regressiva (processo de conhecimento) se fará mediante comprovação dos pagamentos efetuados pelo INSS, vencidos e vincendas. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.: 200072020006877/SC. Relator: Desembargador Federal Francisco Donizete Gomes. DJU: 13/11/2002, p. 973)."

Na prática, para que surja o dever de indenizar, basta analisar os contornos fáticos em que se deu o acidente, perquirindo sobre a ocorrência de desídia na condução das atividades, por parte do empregador, sem perder de mente seu dever inarredável de zelar pelas normas de higiene e segurança do trabalho.

Justificado o amparo legal na qual assenta os fundamentos da parte requerente, sobretudo quanto a sua constitucionalidade, é necessário agora delinear os contornos fáticos da questão.

Na hipótese dos autos, em virtude do acidente, o empregado teve seu dedo indicador da mão direita esmagado e amputado.

Como efeito, no desenvolvimento de atividades potencialmente perigosas, o fornecimento e a fiscalização de equipamentos de proteção e treinamento adequado é dever inarredável do empregador:

"PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA CONTRA EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. CULPA EXCLUSIVA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. ART. 602 DO CPC. 1. Pretensão regressiva exercitada pelo INSS face à empresa, com amparo na Lei nº 8.213/91, art. 120. 2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança, não lhe sendo dado eximir-se da responsabilidade pelas consequências quando tais normas não são cumpridas, ou o são de forma inadequada, afirmando de modo simplista que cumpriu com seu dever apenas estabelecendo referidas normas. 3. Os testemunhos confirmam que medidas de segurança recomendadas não foram adotadas. 4. A pessoa jurídica responde pela atuação desidiosa dos que conduzem suas atividades, em especial daqueles que têm o dever de zelar pelo bom andamento dos trabalhos. 5. Para avaliarmos, diante de um acidente de trabalho, se a eventual conduta imprudente de um empregado foi causa do evento, basta um raciocínio simples: se essa conduta imprudente fosse realizada em local seguro, seria, ela, causadora do sinistro? No caso, a forma como eram transportadas as pilhas de chapas de madeira (sem cintamento e uma distância razoável entre elas) denota a falta de prevenção da empresa. 6. Em se tratando de ressarcimento dos valores despendidos pelo INSS em virtude da concessão de benefício previdenciário, é infundada a pretensão da apelante de limitar sua responsabilidade pelos prejuízos causados, visto que o pagamento daquele não se sujeita à limitação etária preconizada no apelo. 7. Pela mesma razão, não tendo sido a empresa condenada a prestar alimentos à dependente do de cujus, e sim ao ressarcimento do INSS, não cabe a aplicação da norma contida no art. 602 do CPC, que constitui garantia de subsistência do alimentando, para que o pensionamento não sofra solução de continuidade. 8. Parcialmente provido o recurso para excluir da condenação a constituição de capital. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.: 199804010236548/RS. Relatora: Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler DJU: 02/07/2003, p. 599)."

"É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.: 2000.72.02.000687-7/SC. Relator: Juiz Federal Francisco Donizete Gomes. DJ: 13/11/02, p. 973)."

"CIVIL. ACIDENTE NO TRABALHO. Falta de treinamento do empregado para a função de operador de prensa. Responsabilidade do empregador pelos danos resultantes dessa circunstância. Recurso especial conhecido e provido em parte. ..EMEN:(RESP 200101314430, ARI PARGENDLER - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:17/09/2007 PG:00246 ..DTPB:..)"

Diante disso, evidenciada a negligência pela omissão na tomada de precauções tendentes a evitar o fático evento, inarredável o dever do estabelecimento empresarial em ressarcir ao INSS os gastos decorrentes do acidente de trabalho.

Nesse sentido:

"ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. CABIMENTO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE. PROVA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. É constitucional o art. 120 da Lei 8.213/91. O fato das empresas contribuírem para o custeio do regime geral de previdência social, mediante o recolhimento de tributos e contribuições sociais, dentre estas aquela destinada ao seguro de acidente de trabalho - SAT, não exclui a responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. 3. A efetiva execução da sentença condenatória proferida na ação regressiva (processo de conhecimento) se fará mediante comprovação dos pagamentos efetuados pelo INSS, vencidos e vincendas. (AC nº 2000.72.02.000687-7/SC; Rel. Juiz Federal FRANCISCO DONIZETE GOMES; 3ª T.; DJ 13-11-2002)"

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ART. 120 DA LEI 8.213/91. 1. Restando comprovada nos autos a conduta negligente do empregador, que ocasionou o acidente laboral do qual resultou a morte de seu funcionário, há que ser ressarcida a autarquia previdenciária dos gastos efetuados com a pensão recebida pela viúva, nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91. 2. Improvimento do apelo. (AC nº 1999.71.00.006890-1/RS; Rel. Des. Federal CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ª T.; j. 22-05-2006, un., DJ 02-08-2006)"

"ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. (...) 2. Tendo ficado comprovado, nos autos, que a empresa agiu com negligência, ao não treinar devidamente o empregado para a função a ser desempenhada, e ao não tomar as medidas de prevenção cabíveis, deve indenizar o INSS pelos pagamentos feitos ao acidentado, sob a rubrica de auxílio-doença acidentário e aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 120 da Lei 8.213/91. (...) (AC nº 2001.04.01.064226-6/SC; Rel. Juíza Federal TAÍS SCHILLING FERRAZ, 3ª T.; j. 17-12-2002, DJ 12-02-2003)"

No caso dos autos, restou comprovada a culpa da empresa ré no acidente de trabalho, razão pela qual é de rigor a procedência da ação. Corroborando o entendimento aqui esposado, trago, por oportuno, os seguintes excertos da sentença:

"Consta da "Análise de Acidente de Trabalho", Processo n. 47556.000085/2014-17, realizada pela Superintendência Regional do Trabalho e Emprego no Estado de São Paulo, órgão do Ministério do Trabalho e Emprego, a auditora-fiscal assim relatou o acidente:

"(...)

No dia 26 de junho de 2013, José Carlos Hilário chegou no horário habitual à empresa, por volta das 13:15h; seguiu a rotina normal de trabalho. Uma de suas tarefas iniciais foi acertar as placas da injetora IZ003 para preparação do molde que seria utilizado no dia. Para executar tal acerto, com a mão esquerda, devia segurar o botão de avanço e retorno da placa extratora (a placa móvel) e, com a direita, ajustar manualmente o molde e as placas.

O trabalhador contou que, devido a uma manutenção anterior, sua mão estava suja de óleo e, por conseguinte, em dado momento, escorregou do botão. Neste instante, placa móvel do equipamento (que se encontrava em posição de avanço) movimentou-se para trás e acabou prensando seu dedo indicador da mão direita contra a placa fixa.

José Carlos recebeu os primeiros socorros na empresa e depois foi encaminhado para o hospital Santa Cecília. Seu dedo atingido pela placa extratora foi amputado e seu afastamento do trabalho foi de, aproximadamente, dois meses e meio".

A auditora-fiscal, em sua conclusão, apontou alguns fatores que contribuíram para a ocorrência do acidente:

"- Máquina mal concebida (2090015): o botão de avanço e recuo da placa extratora, original de fábrica, era um modelo por pulso com retorno por mola. Para o tipo de operação realizada, este dispositivo não é considerado seguro, pois, no momento em que ele (o botão) deixa de ser pressionado adequadamente, permite a rápida movimentação da placa (que, no caso, estava avançada e voltou para sua posição inicial).

Quanto a este quesito, verifica-se desrespeito ao prescrito no item 12.24 da NR 12 do MTE:

'os dispositivos de partida, acionamento e parada das máquinas devem ser projetados, selecionados e instalados de modo que (...) c) impeçam acionamento ou desligamento involuntário pelo operado ou por qualquer outra forma acidental; d) não acarretem riscos adicionais; e e) não possam ser burlados'.

Cabe notar aqui que, logo após o acidente com o Sr. José Carlos, a empresa substituiu o botão por uma chave seletora de dois estágios. Esta substituição foi realizada na injetora IZ003 e, também, na IZ004 – que possuía o mesmo tipo de dispositivo para acionamento da placa.

- Intervenção em condições ergonomicamente inadequadas (2020033): ao ter que segurar o botão de avanço e retorno com a mão esquerda, o trabalhador fica somente com uma mão livre para fazer os ajustes necessários, além de ter que se esticar (ficando em posição desconfortável e, possivelmente, com campo de visão prejudicado) para acessar a zona de trabalho.

Assim, pode-se considerar que o item 12.95 da NR 12 foi desobedecido:

'os comandos das máquinas e equipamentos devem ser projetados, construídos e mantidos com observância aos seguintes aspectos: a) localização e distância de forma a permitir manejo fácil e seguro; b) instalação dos comandos mais utilizados em posições mais acessíveis ao operador; c) visibilidade, identificação e sinalização que permita serem distinguíveis entre si; d) instalação dos elementos de acionamento manual e ou pedal de forma a facilitar a execução da manobra levando em consideração as características biomecânicas e antropométricas dos operadores; e e) garantia de manobras seguras e rápidas e proteção de forma a evitar movimentos involuntários'.

- Tarefa mal concebida (2040115), com modo operatório perigoso (2020092): além do empregado ter que executar a tarefa em posição imprópria, a movimentação da placa extratora, como já referido, não deveria ser provocada por simples pressão em botão, porque isto pode causar o acionamento involuntário, acidental ou por terceiros da mesma.

Ademais, a Lorenzetti deixou de observar o que está previsto na alínea 'e' do item 12.113 da NR 12:

'a manutenção, inspeção, reparos, limpeza, ajuste e outras intervenções que se fizerem necessárias devem ser executadas por profissionais capacitados, qualificados ou legalmente habilitados, formalmente autorizados pelo empregador, com as máquinas e equipamentos parados e adoção dos seguintes procedimentos: (...) e) sistemas de retenção com trava mecânica, para evitar o movimento de retorno acidental de partes basculhadas ou articuladas abertas das máquinas e equipamentos'.

- Procedimentos de trabalho inexistentes (2040220): não se verificou a emissão de 'Ordens de Serviço', 'Procedimentos de Segurança da Tarefa' ou, qualquer outro documento onde estivessem consignadas as atividades que deveriam/dever ser executadas pelo funcionário envolvido com o acidente em questão.

- Falha na antecipação/detecção do risco (2020114): não há quaisquer documentos reconhecendo perigos nas atividades de ajustes das injetoras utilizadas no estabelecimento.

- Falta de análise de risco da tarefa (2040123).

- Ausência de sistema de retenção mecânica para travar a placa móvel durante a operação de acerto do molde (2119994)".

Conclui-se, pois, que o acidente de trabalho decorreu do descumprimento das normas de segurança pela empresa-empregadora. O laudo técnico, elaborado pela Superintendência Regional do Trabalho e Emprego no Estado de São Paulo, órgão do Ministério do Trabalho e Emprego, constatou o descumprimento de normas de segurança, que concorreram para o acidente, dentre os quais, diversos relacionados à negligência da empresa ao deixar de adotar as cautelas necessárias para a antecipação dos riscos do acidente, prevenindo, assim, o evento danoso.

Segundo o laudo técnico, a ré permitiu que seu funcionário operasse uma máquina injetora desprovida de adequados sistemas de segurança, que fossem capazes de garantir a integridade física do operador, ensejando, assim que ele fosse surpreendido pelo movimento da máquina quando realizava a manutenção do equipamento com a mão suja de óleo.

A Norma Regulamentadora n. 12 (NR-12) do Ministério do Trabalho exige que as máquinas injetoras possuam dispositivos detectores de presença, de modo a fazê-la parar imediatamente a sua movimentação caso partes do corpo do operador adentrem a zona de perigo/prensagem. Exige, ainda, que haja pelo menos um botão de emergência, em posição acessível, e que possua monitoramento por sistema de segurança.

(...)

A despeito dessa previsão normativa, a máquina causadora do acidente não possuía tais dispositivos de segurança, conforme constatado pela auditora-fiscal, o que certamente teria evitado o acidente.

Desse modo, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, resta comprovado que a empresa foi responsável pela ocorrência do acidente de trabalho, em razão de não ter observado as normas padrões de segurança.

Portanto, no caso presente, tem-se que o INSS logrou demonstrar a deficiência e precariedade da segurança do trabalhador, restando caracterizada a culpa do empregador e, por outro lado, o empregador não logrou demonstrar a existência de culpa concorrente ou exclusiva do empregado acidentado, de caso fortuito ou de força maior."

Por fim, sobre os valores a serem pagos pela empresa ré, deverá incidir correção monetária e juros de mora de acordo com o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, excluindo-se a taxa SELIC, vez que o crédito não possui natureza tributária.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, tão somente para excluir a incidência da taxa SELIC sobre os valores a serem pagos pela empresa ré, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

AÇÃO REGRESSIVA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente de trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto como tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

II - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

III - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

IV - Restando comprovada a culpa da empresa ré no acidente de trabalho, é de rigor a procedência da ação.

V - Por fim, sobre os valores a serem pagos pela empresa ré, deverá incidir correção monetária e juros de mora de acordo como disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, excluindo-se a taxa SELIC, vez que o crédito não possui natureza tributária.

VI - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008255-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CBR 031 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, ICR CONSTRUÇÕES RACIONAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A

Advogado do(a) APELANTE: OSMAR DA COSTA SOBRINHO - SP50529-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008255-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CBR 031 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, ICR CONSTRUÇÕES RACIONAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA - PR26744-A, ANDERSON ANGELO VIANNA DA COSTA - PR59738-A

Advogado do(a) APELANTE: OSMAR DA COSTA SOBRINHO - SP50529-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação regressiva ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com base nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91, em desfavor de CBR 031 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA e ICR CONSTRUÇÕES RACIONAIS LTDA, objetivando o ressarcimento dos valores despendidos como pagamento de benefício previdenciário, decorrente de acidente de trabalho ocorrido com o trabalhador Sr. Antônio Soares do Nascimento, aos 22/04/2016, supostamente pela inobservância das normas de segurança do trabalho.

Sentença: julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, a fim de condenar as rés a ressarcir todas as parcelas referentes aos benefícios previdenciários decorrentes do acidente de trabalho narrado nestes autos, com incidência de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou a ré a pagar custas e honorários advocatícios nos percentuais mínimos do artigo 85, §3º, do CPC, tomando-se por base o proveito econômico obtido pelo INSS.

Apelação da ré ICR juntada no documento id 71304708. Sustenta preliminares de ilegitimidade ativa e passiva e, no mérito, requer a improcedência da ação ou, não sendo possível, que a correção monetária e os juros de mora incidam apenas do trânsito em julgado.

Apelação da parte ré juntada no documento id 71304711. Sustenta preliminares de ilegitimidade ativa e passiva e, no mérito, requer a improcedência da ação ou, não sendo possível, que a alteração dos critérios de correção monetária e os juros de mora.

Devidamente processados os recursos, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008255-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CBR 031 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, ICR CONSTRUÇÕES RACIONAIS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Recebo os recursos de apelação no duplo efeito, nos termos dos artigos 1.012 e 1.013 do CPC.

A r. sentença merece ser mantida.

Preliminarmente, devem ser afastadas as preliminares de ilegitimidade ativa e passiva suscitadas pelas apelantes.

Quanto à ilegitimidade ativa, o artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina o cabimento da ação regressiva pelo INSS contra a empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

No tocante à ilegitimidade passiva, tem-se que, a teor do citado artigo, tomador e prestador de serviços respondem solidariamente pelos danos causados no acidente de trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE. AÇÃO REGRESSIVA PROPOSTA PELO INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA DO CONTRATANTE DA EMPRESA DE ENGENHARIA. TEORIA DA ASERÇÃO. EFETIVA RESPONSABILIDADE. MÉRITO. RECURSO DESPROVIDO. 1. O INSS pretende a responsabilização da agravante, com fundamento nos arts. 932 e 942, ambos do Código Civil. 2. Em que pese a alegação da recorrente de que não possui vínculo com o empregado vitimado no acidente de trabalho a justificar sua responsabilização nos termos do art. 120 da Lei n. 8.213/91, é certo que restou incontroversa a relação jurídica existente entre a agravante e a empresa "Ramos e Souza Telhados Ltda- ME" (co-ré na demanda subjacente). 3. Considerando o teor da tese autoral, de rigor o reconhecimento de que a co-ré Bairro Novo Empreendimentos Imobiliários S/A é parte legítima na presente demanda, uma vez que a questão acerca de sua efetiva responsabilidade se confunde com o mérito e com ele deverá ser analisada. 4. É a aplicação da teoria da asserção. 5. Recurso desprovido." (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 520938 - 0030862-75.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/06/2014).

"EMENTA: ADMINISTRATIVO E CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. RESSARCIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. ACIDENTE DE TRABALHO. LEGITIMIDADE PASSIVA. ARTIGO 120 DA LEI Nº 8.213/91. CONSTITUCIONALIDADE. 1. Em caso de terceirização de serviços, o tomador e o prestador respondem solidariamente pelos danos causados à saúde dos trabalhadores. 2. A constitucionalidade do artigo 120 da Lei nº 8.213/91 restou reconhecida por esta Corte, nos autos da Arguição de Inconstitucionalidade na AC nº 1998.04.01.023654-8. Portanto, se o benefício é custeado pelo INSS, este é titular de ação regressiva contra o responsável negligente, nos termos do artigo 120 da Lei nº 8.213/91, sem que tal previsão normativa ofenda a Constituição Federal. 3. O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 é claro ao vincular o direito de regresso da autarquia previdenciária à comprovação da negligência por parte do empregador quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho, indicadas para a proteção individual e coletiva. Evidenciada a negligência das empresas, impõe-se o dever de ressarcir o INSS pelas despesas efetuadas com a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do empregado falecido." (TRF4, 3ª Turma, AC nº 5011924-82.2012.404.7200/SC, Rel. Juíza Federal Vânia H. de Almeida, D.E. 31.07.2013).

No mais, a presente ação regressiva encontra previsão nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91 - Lei de Benefícios da Previdência Social, verbis:

"Art. 120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.

Art. 121. O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem."

Ainda, preconiza o art. 19, caput e § 1º, da mesma lei, verbis:

"Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

§ 1º A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador."

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador, de modo que qualquer discussão acerca da constitucionalidade do artigo 120 da Lei nº 8.213/91, resta superada.

Do mesmo modo, o pagamento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91 não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente de trabalho, decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.212/91. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho. 2. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, refere-se a contribuição previdenciária feita pela empresa para o custeio da Previdência Social relacionado aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade de trabalho decorrentes dos riscos ambientais do trabalho. 3. Da leitura conjunta dos arts. 22 da Lei 8.212/91 e 120 da Lei 8.213/91 conclui-se que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 4. Tendo o Tribunal de origem asseverado expressamente que os embargantes foram negligentes com relação "às suas obrigações de fiscalizar o uso de equipamento de proteção em seus empregados, caracterizando claramente a culpa in vigilando", resta configurada a legalidade da cobrança efetuada pelo INSS por intermédio de ação regressiva. 5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. ...EMEN: (EAERES 200701783870, ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/06/2013 ..DTPB:.)"

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. NECESSIDADE. REEXAME PROBATÓRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 178, § 6º, II, DO CÓDIGO CIVIL/1916. FALTA DE PERTINÊNCIA ENTRE O DISPOSITIVO LEGAL E A MATÉRIA OBJETO DO RECURSO. SÚMULA Nº 284/STF. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA COMPROVADA. AÇÃO REGRESSIVA. POSSIBILIDADE. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA CULPA. SÚMULA 07/STJ. I - A verificação da necessidade da produção de novas provas, o que impediria o juiz de proferir o julgamento antecipado da lide, é, in casu, inviável diante da necessidade de reexame do conjunto fático-probatório (Súmula 07/STJ). II - É inadmissível o recurso especial, interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional, quando o dispositivo legal tido por violado não guarda pertinência com a matéria tratada no recurso. Precedentes. III - Nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91, no caso de acidente de trabalho em que restou comprovada a negligência da empresa quanto à adoção das normas de segurança do trabalho, cabível ação regressiva pela Previdência Social. Precedentes. IV - Tendo o e. Tribunal a quo, com base no acervo probatório produzido nos autos, afirmado expressamente que a culpa pela ocorrência do sinistro seria da empresa, a análise da questão esbarra no óbice da Súmula 07/STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido...EMEN: (RESP 200302170900, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:22/10/2007 PG:00344 ..DTPB:.)"

Superada a verificação quanto ao cabimento da ação regressiva, passo à verificação da culpa da empresa ré.

A procedência da ação regressiva, isto é, a responsabilização da empregadora pelos valores pagos pela Previdência Social, em razão da concessão de benefício previdenciário, decorrente de acidente de trabalho, depende da comprovação da culpa, na modalidade de negligência da contratante, quanto às normas padrão de segurança do trabalho, indicados para a proteção individual e coletiva, e do nexo de causalidade entre a conduta omissiva do empregador e o infortúnio que deu causa ao pagamento do benefício previdenciário do qual se pretende o ressarcimento.

Com-se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

A composição destas duas teorias determina que, diante da ocorrência de acidente laboral que resulte em danos ao trabalhador, a Previdência Social, em um primeiro momento, conceda o benefício previsto em lei, no afã de amenizar as mazelas relacionadas ao evento. Poderá, contudo, a Autarquia previdenciária ser ressarcida dos valores despendidos em caso de negligência no cumprimento das normas de segurança e saúde no trabalho pelo empregador.

Para uma completa exegese do conteúdo do artigo 120 da Lei 8.213/91, impende colacionar excerto da obra dos preclaros magistrados Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, que, sobre o tema, expõem:

"Assim, surge um novo conceito de responsabilidade pelo acidente de trabalho: o Estado, por meio do ente público responsável pelas prestações previdenciárias, resguarda a subsistência do trabalhador e seus dependentes, mas tem o direito de exigir do verdadeiro culpado pelo dano que este arque com os ônus das prestações - aplicando-se a noção de responsabilidade objetiva, conforme a teoria do risco social para o Estado; mas a responsabilidade subjetiva é integral, para o empregador infrator. Medida justa, pois a solidariedade social não pode abrigar condutas deploráveis como a do empregador que não fornece condições de trabalho indene aos riscos de acidentes. Como bem assinalou Daniel Pulino (RPS n.º 182, LTr, p. 16), o seguro acidentário, público e obrigatório, não pode servir de alvará para que empresas negligentes com a saúde e a própria vida do trabalhador fiquem acobertadas de sua irresponsabilidade, sob pena de constituir-se ventaleiro e perigoso estímulo a esta prática socialmente indesejável. (Manual de Direito Previdenciário. LTr; 2001, p. 441)."

Referido dispositivo legal, após alguma divergência no âmbito do TRF 4ª Região, foi considerado constitucional pela sua Corte Especial, consoante noticiado no informativo n. 136:

"A Corte Especial, retomando o julgamento da arguição de inconstitucionalidade do artigo 120 da Lei n.º 8.213/91 (Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.), por maioria, decidiu rejeitar o incidente. Ficou vencida a relatora, devendo lavrar o acórdão o Desembargador Volkmer de Castilho no sentido de não reconhecer incompatibilidade entre o art. 7.º, inc. 28, da Constituição Federal e o artigo objeto de exame. Ficaram também vencidos os Desembargadores Vladimir Freitas, Sílvia Goraieb, Élcio Pinheiro de Castro, João Surreaux Chagas. Acompanharam a divergência os Desembargadores José Germano da Silva, Marga Barth Tessler, Edgard Lippmann, Fábio Rosa, Nylson Paim de Abreu, Maria Lúcia Luz Leiria, Amaury Chaves e Teori Zavascki (TRF da 4ª Região. Corte Especial. Arguição de inconstitucionalidade na apelação cível n.º: 1998.04.01.023654-8/RS. Relator p/ o acórdão: Desembargador Federal Volkmer de Castilho. Data do julgamento: 23/10/2002)."

Assim, o empregador, em face da relação jurídica empregatícia, tem a obrigação de zelar pela segurança do empregado contra acidentes do ofício, de modo que, comprovada a sua culpa no evento, responde perante a Previdência Social pelos gastos despendidos em função do acidente laboral, forte no artigo 120 da Lei 8.213/91.

Inclusive, foi esse meu entendimento no seguinte julgado:

"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI N.º 8.213/91. DEVER DO EMPREGADOR DE RESSARCIR OS VALORES DESPENDIDOS PELO INSS EM VIRTUDE DA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA QUANTO À ADOÇÃO E OBSERVÂNCIA DAS MEDIDAS DE PROTEÇÃO À SEGURANÇA DO TRABALHADOR. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. DESCABIMENTO. APELOS DESPROVIDOS. I. Demonstrada a negligência do réu quanto à adoção e fiscalização das medidas de segurança do trabalhador, tem o INSS direito à ação regressiva prevista nos arts. 120, 121 e 19, caput e § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo o meio legal cabível para a autarquia reaver os valores despendidos com a concessão de benefício previdenciário a segurado vítima de acidente de trabalho, bastando, para tanto, a prova do pagamento do benefício e da culpa da ré pelo infortúnio que gerou a concessão do amparo. II. Não se acolhe o pedido do INSS de constituição de capital para o pagamento das parcelas vincendas. Segundo o art. 475-Q do CPC (antigo 602 do CPC revogado pela Lei 11.232/2005), a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar. A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia. III. Apelos Improvidos. (TRF da 3ª Região, AC 00393305719964036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13.07.12.)"

No mesmo sentido:

"ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. CABIMENTO NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE. PROVA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. É constitucional o art. 120 da Lei 8.213/91. O fato das empresas contribuírem para o custeio do regime geral de previdência social, mediante o recolhimento de tributos e contribuições sociais, dentre estas aquela destinada ao seguro de acidente do trabalho - SAT, não exclui a responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. 3. A efetiva execução da sentença condenatória proferida na ação regressiva (processo de conhecimento) se fará mediante comprovação dos pagamentos efetuados pelo INSS, vencidos e vincendos. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.º: 200072020006877/SC. Relator: Desembargador Federal Francisco Donizete Gomes. DJU: 13/11/2002, p. 973)."

Na prática, para que surja o dever de indenizar, basta analisar os contornos fáticos em que se deu o acidente, perquirindo sobre a ocorrência de desídia na condução das atividades, por parte do empregador, sem perder de mente seu dever inarredável de zelar pelas normas de higiene e segurança do trabalho.

Justificado o amparo legal na qual assenta os fundamentos da parte requerente, sobretudo quanto a sua constitucionalidade, é necessário agora delinear os contornos fáticos da questão.

Na hipótese dos autos, em virtude do acidente, o empregado veio a falecer.

Como efeito, no desenvolvimento de atividades potencialmente perigosas, o fornecimento e a fiscalização de equipamentos de proteção e treinamento adequado é dever inarredável do empregador:

"PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA CONTRA EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI N.º 8.213/91. CULPA EXCLUSIVA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. ART. 602 DO CPC. 1. Pretensão regressiva exercitada pelo INSS face à empresa, com amparo na Lei n.º 8.213/91, art. 120. 2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança, não lhe sendo dado eximir-se da responsabilidade pelas consequências quando tais normas não são cumpridas, ou o são de forma inadequada, afirmando de modo simplista que cumpriu com seu dever apenas estabelecendo referidas normas. 3. Os testemunhos confirmam que medidas de segurança recomendadas não foram adotadas. 4. A pessoa jurídica responde pela atuação desidiosa dos que conduzem suas atividades, em especial daqueles que têm o dever de zelar pelo bom andamento dos trabalhos. 5. Para avaliarmos, diante de um acidente de trabalho, se a eventual conduta imprudente de um empregado foi causa do evento, basta um raciocínio simples: se essa conduta imprudente fosse realizada em local seguro, seria, ela, causadora do sinistro? No caso, a forma como eram transportadas as pilhas de chapas de madeira (sem cintamento e uma distância razoável entre elas) denota a falta de prevenção da empresa. 6. Em se tratando de ressarcimento dos valores despendidos pelo INSS em virtude da concessão de benefício previdenciário, é infundada a pretensão da apelante de limitar sua responsabilidade pelos prejuízos causados, visto que o pagamento daquele não se sujeita à limitação etária preconizada no apelo. 7. Pela mesma razão, não tendo sido a empresa condenada a prestar alimentos à dependente do de cujus, e sim ao ressarcimento do INSS, não cabe a aplicação da norma contida no art. 602 do CPC, que constitui garantia de subsistência do alimentando, para que o pensionamento não sofra solução de continuidade. 8. Parcialmente provido o recurso para excluir da condenação a constituição de capital. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.º: 199804010236548/RS. Relatora: Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler DJU: 02/07/2003, p. 599)."

"É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.º: 2000.72.02.000687-7/SC. Relator: Juiz Federal Francisco Donizete Gomes. DJ: 13/11/02, p. 973)."

"CIVIL. ACIDENTE NO TRABALHO. Falta de treinamento do empregado para a função de operador de prensa. Responsabilidade do empregador pelos danos resultantes dessa circunstância. Recurso especial conhecido e provido em parte. ..EMEN:(RESP 200101314430, ARI PARGENDLER - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:17/09/2007 PG:00246 ..DTPB:..)"

Diante disso, evidenciada a negligência pela omissão na tomada de precauções tendentes a evitar o fático evento, inarredável o dever do estabelecimento empresarial em ressarcir ao INSS os gastos decorrentes do acidente de trabalho.

Nesse sentido:

"ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. CABIMENTO NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE. PROVA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. É constitucional o art. 120 da Lei 8.213/91. O fato das empresas contribuírem para o custeio do regime geral de previdência social, mediante o recolhimento de tributos e contribuições sociais, dentre estas aquela destinada ao seguro de acidente do trabalho - SAT, não exclui a responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. 3. A efetiva execução da sentença condenatória proferida na ação regressiva (processo de conhecimento) se fará mediante comprovação dos pagamentos efetuados pelo INSS, vencidos e vincendos. (AC n.º 2000.72.02.000687-7/SC; Rel. Juiz Federal FRANCISCO DONIZETE GOMES; 3ª T.; DJ 13-11-2002)"

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ART. 120 DA LEI 8.213/91. 1. Restando comprovada nos autos a conduta negligente do empregador, que ocasionou o acidente laboral do qual resultou a morte de seu funcionário, há que ser ressarcida a autarquia previdenciária dos gastos efetuados com a pensão recebida pela viúva, nos termos do art. 120 da Lei n.º 8.213/91. 2. Improvimento do apelo. (AC n.º 1999.71.00.006890-1/RS; Rel. Des. Federal CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ª T.; j. 22-05-2006, un., DJ 02-08-2006)"

"ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. (...) 2. Tendo ficado comprovado, nos autos, que a empresa agiu com negligência, ao não treinar devidamente o empregado para a função a ser desempenhada, e ao não tomar as medidas de prevenção cabíveis, deve indenizar o INSS pelos pagamentos feitos ao acidentado, sob a rubrica de auxílio-doença acidentário e aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 120 da Lei 8.213/91. (...) (AC n.º 2001.04.01.064226-6/SC; Rel. Juíza Federal TAÍS SCHILLING FERRAZ, 3ª T.; j. 17-12-2002, DJ 12-02-2003)"

No caso dos autos, restou comprovada a culpa das empresas ré no acidente de trabalho, razão pela qual é de rigor a procedência da ação. Corroborando o entendimento aqui esposado, trago, por oportuno, os seguintes excertos da sentença:

"Conforme laudo emitido pelo Ministério do Trabalho e Emprego (ID 1571474), os fatores que contribuíram para a ocorrência do acidente são: mudança das características de ambiente e/ou das instalações físicas; ausência ou inadequação de escoramento; improvisação e modo operatório inadequado à segurança/perigoso; ausência/insuficiência de supervisão; falha na antecipação/detecção de risco/perigo; falta ou inadequação de análise de risco da tarefa; ausência/insuficiência de treinamento; ausência de projeto; subcontratação em condições precárias.

Tal documento aponta ainda que: "A empresa CBR 031 contratou as empresas ICR e Ecostands as quais possuíam empregados sem registros no momento do acidente fatal/grave. A empresa ICR, não supervisionou as contratadas e não verificou as condições mínimas de projeto e execução do estande e de segurança da obra. O contrato entre as empresas CBR 031 e ICR menciona que não poderia haver subcontratações pela empresa ICR e segundo relatos, a vítima fatal, que foi registrada sob ação fiscal retroativamente ao acidente pela ICR, era um subcontratado "informal" desta empresa no local do acidente. (...) Portanto a empresa CBR 031 subcontratou as empresas: Ecostands, ICR em condições precárias ou seja, não houve um controle e/ou acompanhamento das mesmas pela contratante. Os empregados da empresa ICR, os quais estavam laborando no estande de vendas, foram registrados retroativamente sob ação fiscal e após a ocorrência do acidente fatal."

O laudo elaborado pela empresa Falcão Bauer (ID 1571504) a pedido da primeira ré constata também que: "Diante das inspeções realizadas e das análises efetuadas podemos concluir que a estrutura é atípica e não segue padrões de qualidade de projeto e execução das atuais estruturas metálicas, regidos pelas normalizações vigentes em específico a NBR 8800. Observamos também diversas discontinuidades de soldagem realizadas na montagem dos perfis metálicos da estrutura, indicando falhas executivas e falta de controle de qualidade efetivo, que vão desde ao tipo de eletrodo utilizado, descontinuidades nos de cordões de solda, entre outras, que demonstram em falhas executivas, na fase de montagem da atual estrutura metálica. Dentro dos procedimentos de montagem da estrutura, as ligações entre vigas e pilares), constituídas por parafusos e soldas, tanto as articuladas e rígidas, não seguiram os padrões de qualidade executivo convencionais e atendimento as boa prática da estrutura metálica indicados nas normas da ABNT, em referência a NBR 8800. (...) Dessa forma concluímos que a provável causa do colapso é proveniente da união de três fatores, estrutura metálica esbelta com problemas de distribuição de esforços, falhas de execução de montagem e soldagem, e por fim uma perturbação externa conciliada com uma intervenção humana."

Diante de tais elementos, pode-se concluir que o acidente foi fruto de um conjunto de fatores ligados à imprudência/negligência das rés, em especial, a sobrecarga estrutural relacionada à improvisação e modo operatório inadequado à segurança; ausência de supervisão da tarefa; ausência de treinamento e falha na gestão de segurança.

Forçoso é o reconhecimento de que restaram descumpridas as normas regulamentadoras nº 5 (NR-5); nº 7 (NR-7), e nº 9 (NR-9)

(...)

Evidente, portanto, que ambas as rés, nos termos da legislação civil são responsáveis pelo evento danoso em questão, de acordo com o que dispõem os artigos 932, inciso III e 933, do Código Civil, não havendo que se falar em ausência de negligência por parte da Corrê CBR 031.

(...)

Não há que se falar, ainda, em inexistência de responsabilidade civil da Corrê CBR 031 pela aplicação da teoria do dano direto, tampouco, pela ausência de relação previdenciária entre o beneficiário e a referida corrê, haja vista a inequívoca relação jurídica contratual existente entre as Corrês e a comprovada negligência no controle e acompanhamento das atividades realizadas pela ICR/ausência de treinamento."

Por fim, sobre os valores a serem pagos pelas empresas rés, deverá incidir correção monetária e juros de mora de acordo com o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, consoante jurisprudência dos Tribunais, motivo pelo qual não procede também nesse ponto as irrisignações dos apelantes.

Anota-se, ainda, que, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo.

Por tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.

2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, §11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

9. Embargos de Declaração acolhidos." (EDel no REsp 1660104/SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo devem ser majorados em 2% (dois por cento).

Diante do exposto, **nego provimento** às apelações e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

AÇÃO REGRESSIVA. ILEGITIMIDADES ATIVA E PASSIVA. PRELIMINARES AFASTADAS. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA DAS RÉS. COMPROVAÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELOS DESPROVIDOS.

I - Quanto à ilegitimidade ativa, o artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina o cabimento da ação regressiva pelo INSS contra a empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

II - No tocante à ilegitimidade passiva, tem-se que, a teor do citado artigo, tomador e prestador de serviços respondem solidariamente pelos danos causados no acidente de trabalho.

III - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente de trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto como tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

IV - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

V - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

VI - Restando comprovada a culpa das empresas réis no acidente de trabalho, é de rigor a procedência da ação.

VII - Por fim, sobre os valores a serem pagos pelas empresas réis, deverá incidir correção monetária e juros de mora de acordo como disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, consoante jurisprudência dos Tribunais, motivo pelo qual não procede também nesse ponto as irsignações dos apelantes.

VIII - Nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

IX - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*.

X - Apelações desprovidas. Honorários majorados em 2% (dois por cento), com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento às apelações, com majoração da verba honorária., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019003-34.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

PARTE AUTORA: ADRIANA DA SILVA CARVALHO TEIXEIRA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JULIANE DANIELE HAKA MACHADO - SP424547-A, SAMANTHA DA CUNHA MARQUES - SP253747-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019003-34.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

PARTE AUTORA: ADRIANA DA SILVA CARVALHO TEIXEIRA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JULIANE DANIELE HAKA MACHADO - SP424547-A, SAMANTHA DA CUNHA MARQUES - SP253747-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária de sentença que julgou procedente a pretensão inicial de restabelecimento do pagamento de pensão da Lei 3.373/1958, concedida à apelada em razão do falecimento de seu genitor, servidor público federal, afastando ato administrativo que tinha por fundamento o conteúdo do Acórdão n. 2.780/16 do TCU.

Por força da remessa necessária, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019003-34.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

PARTE AUTORA: ADRIANA DA SILVA CARVALHO TEIXEIRA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JULIANE DANIELE HAKA MACHADO - SP424547-A, SAMANTHA DA CUNHA MARQUES - SP253747-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Anoto, de início, que este relator e esta Segunda Turma seguem entendimento consolidado pela jurisprudência pátria no sentido de que, em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incide a lei vigente à época do óbito do instituidor. Nesse sentido:

“ADMINISTRATIVO MILITAR. SERVIDOR CIVIL DA AERONÁUTICA PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 3.765/60. IMPOSSIBILIDADE. INVALIDEZ NÃO DEMONSTRADA. ART. 373, I, NOVO CPC. 1 - Em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incide a legislação vigente na data do óbito do instituidor. Precedentes. O instituidor do benefício veio a óbito em 17/04/1992 (fl. 18). Dessa maneira, para fins de pensão militar, incide a redação original da Lei nº 3.765/60, antes das alterações promovidas pelo advento da Medida Provisória nº 2.215-10/2001. 2 - O instituidor nunca foi, stricto sensu, um militar, temporário ou de carreira, à luz do art. 3º da Lei nº 6.880/80, pois era servidor civil da Aeronáutica. Assim, a apelante não faz jus à pensão militar. Malgrado as alegações acerca da doença de Lesão de esforço repetitivo (LER), apelante não logrou demonstrar a existência de invalidez para as atividades laborativas civis, não se desincumbindo, pois, do ônus probatório do art. 373, I, do Novo CPC. 3 - Apelação a que se nega provimento. (AC 00121734320094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:).”

“ADMINISTRATIVO MILITAR. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. LEI Nº 4.242/63. FILHAS. REQUISITOS DO ART. 30 NÃO VERIFICADOS. Em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incide a legislação vigente na data do óbito do instituidor. Precedentes. O instituidor do benefício veio a óbito em 27/09/1980. Aplicação do art. 30 da Lei nº 4.242/63, antes da revogação ocorrida com a vigência da Lei nº 8.059/90. Na reversão da pensão especial de ex-combatentes para os herdeiros legalmente habilitados, estes também devem comprovar os requisitos do art. 30. Precedentes: (AGRESP 201501765223, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/02/2016 ..DTPB:). Não há qualquer elemento probatório a atestar a existência de incapacidade de proverem o próprio sustento. Duas das coapeladas indicaram receber aposentadoria paga pelo estado de São Paulo (fls. 19 e 24), o que implica na situação de recebimento de valores dos cofres públicos. Apelação a que se nega provimento. (AC 00102028120134036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:).”

Trata-se de aplicação do princípio *Tempus regit actum*.

No entanto, isso não significa que as particularidades históricas, sociais, culturais e econômicas da época do óbito do instituidor do benefício e, principalmente, da promulgação da lei instituidora, assim como aquelas do requerimento administrativo, do ajuizamento da ação e, sobretudo, do exercício da tutela jurisdicional não possam ser confrontadas. É fundamental que haja ponderação da realidade social em vigor, na medida em que o direito não existe no vácuo.

Portanto, embora continue a seguir o aludido entendimento jurisprudencial, não deixarei de ponderar as características dos contextos históricos, atual e pretérito, para tratar de assuntos relativos à pensão instituída pela Lei nº 3.373/58, de modo a chegar a uma solução mais condizente com os preceitos de razoabilidade.

A situação vislumbrada originalmente pela Lei nº 3.373/58 já não subsiste diante das rápidas transformações sociais ocorridas no Brasil e no mundo desde a metade do século passado. Malgrado a força normativa e axiológica do artigo 5º, I, da Constituição Federal de 1988, ainda não se pode afirmar que, no Brasil atual, homens e mulheres usufruam de situação de igualdade condizente com o aludido direito fundamental, de modo que ainda há muito a ser corrigido.

De qualquer modo, não se pode perder de vista que, comparativamente ao fim da década de 1950, houve inegáveis avanços na inserção das mulheres no mercado de trabalho – que é o que importa para o caso em comento. Entre 1950 e 2010, a participação da mulher na População Economicamente Ativa variou de 13,6% para 49,9% (http://www2.camara.leg.br/a-camara/documentos-e-pesquisa/estudos-e-notas-tecnicas/areas-da-conle/tema7/2016_12416_mulheres-no-mercado-de-trabalho_tania-andrade), conquanto ainda persistam discriminações, como, por exemplo, remuneração em média menor em relação aos homens.

Por conseguinte, não é razoável que a presunção de dependência econômica e financeira de mulheres solteiras acima de 21 anos e não ocupantes de cargos públicos permanentes continue a produzir efeitos diante de uma realidade socioeconômica e cultural distinta.

Embora o artigo 5º, parágrafo único, da Lei nº 3.373/58 não exija, expressamente, a comprovação da dependência econômica, não se pode ignorar que esse aspecto está contido na própria norma. A legislação partia do pressuposto de que mulheres naquelas condições eram incapazes de proverem autonomamente o próprio sustento. Porém, diante das transformações sociais acima referidas, o ordenamento jurídico pátrio deixou de as considerar como beneficiárias da pensão. Trata-se de inovação trazida pela Lei nº 8.112/90 e reforçada pela Lei nº 13.135/2015, pelas quais se presume dependência econômica dos filhos, independentemente do gênero, até os 21 anos de idade.

É equivocado afirmar que a dependência econômica não era um parâmetro, um requisito do artigo 5º, parágrafo único, da Lei nº 3.373/58. Ainda que implícito, tratava-se de elemento essencial da legislação, devendo ser assim considerado em relação a uma realidade social modificada. Dessa maneira, ao seguir o entendimento jurisprudencial de incidência da legislação vigente à época do óbito do instituidor do benefício, não pode o magistrado ficar preso a uma presunção absolutamente anacrônica nos dias atuais.

Posteriormente, assim como ocorre nas pensões alimentícias no âmbito do direito de família, os benefícios de natureza previdenciária, por serem de trato continuado, renovando-se no tempo, submetem-se à cláusula *Rebus sic stantibus*. Nesse sentido, apresento precedente deste Tribunal Regional Federal:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COISA JULGADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. GENITORES. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. COMPANHEIRA. DEPENDENTE DE PRIMEIRA CLASSE. EXCLUSÃO DAS CLASSES SEGUINTE. CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS. 1. A sentença que concede benefício de pensão por morte aos genitores do segurado falecido não prejudica terceiro pensionista que teve seu direito ao benefício reconhecido na via administrativa. 2. A existência de companheira, dependente de primeira classe, exclui o direito dos genitores ao recebimento de pensão por morte. 3. A cláusula *rebus sic stantibus* é inerente às relações de trato continuado, como é o caso dos benefícios previdenciários. 4. Nada é devido aos exequentes embargados em razão da exclusão de classes nos termos do Art. 16, § 1º da Lei 8.213/91. 5. Apelação desprovida. (AC 00066474220154036183, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/07/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:).” (Grifo nosso)

Dessa maneira, as posteriores modificações no estado de fato devem ser levadas em consideração também nas hipóteses a envolver concessão de benefícios previdenciários. No que importa para o caso destes autos, as transformações socioeconômicas e culturais desde a década de 1950 a que se fez referência acima acabaram por revogar a dependência econômica presumida.

Assim, não se pode, a pretexto de observar os princípios da legalidade e da segurança jurídica, chegar a uma solução não condizente com a realidade social vigente.

Contudo, em que pese o meu entendimento em sentido contrário, cumpre observar que a matéria foi recentemente enfrentada pelas duas Turmas do Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica do seguinte precedente, verbis:

CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO 2.780/2016 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). EXCLUSÃO DE PENSÃO DE FILHA MAIOR E SOLTEIRA COM BASE EM REQUISITO NÃO PREVISTO NA LEI 3.373/1958. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO DE AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 23 da Lei 12.016/2009, conta-se da ciência inequívoca do ato impugnado. 2. Segundo o art. 5º, parágrafo único, da Lei 3.373/1958, as hipóteses de exclusão são restritas ao casamento ou posse em cargo público permanente. Dessa forma, a criação de hipótese de exclusão não prevista pela Lei 3.373/1958 (demonstração de dependência econômica) fere o princípio da legalidade. 3. Essa conclusão reflete a posição, recentemente, fixada pela 2ª Turma (Sessão Virtual de 8.3.2019 a 14.3.2019), ao apreciar 265 Mandados de Segurança, todos de relatoria do Ministro EDSON FACHIN, que concluiu pela ilegalidade do mesmo Acórdão 2.780/2016 TCU. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STF, 1ª Turma, Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 35414, Rel. Min. Alexandre de Moraes - grifei)

Diante deste quadro, ressalvado o meu entendimento pessoal a respeito da matéria, adoto a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal para negar provimento à remessa necessária.

É como voto.

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO. FILHA MAIOR DE VINTE E UM ANOS E SOLTEIRA. BENEFÍCIO CONCEDIDO COM FUNDAMENTO NA LEI Nº 3.373/1958. PROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. ACÓRDÃO nº 2.780/2016 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ILEGALIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RESSALVADO ENTENDIMENTO PESSOAL DO RELATOR.

I – Pensão concedida à filha maior de vinte e um anos e solteira, com fundamento na Lei nº 3.373/1958, cuja comprovação de dependência econômica passou a ser exigida após o Acórdão nº 2.780/2016 do Tribunal de Contas da União, medida que, de acordo com o entendimento do Relator deste recurso, mostra-se razoável, tratando-se de requisito implícito a determinados benefícios previdenciários que devem observar modificações culturais, sociais, econômicas e históricas.

II – Contudo, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada em diversos precedentes recentes das suas duas Turmas, firmou-se no sentido da ilegalidade da exigência de comprovação de dependência econômica formulada pelo Tribunal de Contas da União, entendimento este que, embora despedido de força vinculante, observa-se por razões de segurança jurídica, com a ressalva do entendimento pessoal do Relator deste recurso.

III – Remessa necessária improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016446-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: HERLANA DE SOUZA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDIR TOPORCOV - SP29722
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016446-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: HERLANA DE SOUZA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDIR TOPORCOV - SP29722
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de tutela provisória de urgência, interposto por HERLANA DE SOUZA SILVA em face de decisão que declinou a competência para o Juizado Especial Federal Cível, em razão do valor da causa, nos autos de ação que objetiva a suspensão de leilão extrajudicial e seus efeitos, bem como a autorização para a o depósito em juízo dos valores da mora.

Razões de agravo (ID 3543246).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

Decido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016446-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: HERLANA DE SOUZA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDIR TOPORCOV - SP29722
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

De início, cumpre salientar que como julgamento colegiado do presente agravo de instrumento, o agravo interno (ID 82829319) interposto fica prejudicado.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. TUTELA DE URGÊNCIA. PERIGO DA DEMORA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU TUTELA RECURSAL DE URGÊNCIA: PREJUDICADO. - A demanda originária é uma ação civil pública em que foi indeferida a tutela de urgência requerida pelo agravante. - In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, caput, do CPC. - O dano precisa ser atual e presente, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado que mais consumidores e órgãos de defesa do consumidor serão prejudicados em razão da falha no serviço prestado pela recorrida. Não se podem supor prejuízos futuros aos consumidores, de modo que as alegações apresentadas não são concretas e, assim, não justificam a urgência. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada. - Por fim, à vista do exame exauriente com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo interno interposto contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, proferida em sede de cognição sumária. - Agravo de instrumento desprovido e agravo interno prejudicado. (AGRAVO DE INSTRUMENTO 5022267-26.2018.4.03.0000, Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, TRF3 - 4ª Turma, Intimação via sistema DATA: 14/05/2019.. FONTE_REPUBLICACAO:)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO DE PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. PARTE DEVIDAMENTE INTIMADA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NÃO VIOLADOS. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA DO ADMINISTRADOR MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. As teses de defesa veiculadas no agravo interno, devidamente respondido pela parte adversa, coincidem com aquelas apresentadas na contraminuta de agravo de instrumento. Assim, não havendo prejuízo às defesas, que exerceram o contraditório e tiveram assegurado o devido processo legal, levo o agravo de instrumento ao julgamento colegiado, com análise de todas as teses postas a julgamento, prejudicando o agravo interno interposto. 2. Foi determinada a penhora sobre o faturamento da empresa, com a consequente nomeação de depositário. Muito embora esta decisão não tenha sido publicada na imprensa oficial, apresentado o plano de trabalho pelo depositário, o Magistrado determinou a intimação das partes para se manifestarem sobre a nomeação, o plano de trabalho e honorários. A agravante, devidamente intimada da decisão, deixou o prazo transcorrer in albis. Preliminar rejeitada. 3. Pela análise da prova constante nos autos, não se verifica, por ora, razões que infirmem a penhora sobre o faturamento da pessoa jurídica tendo em vista o esgotamento das outras chances disponíveis ao credor de executar seu crédito. 4. Tendo em vista a média de faturamento da empresa e o mister a ser exercido pelo administrador, não considero os honorários mensais fixados em R\$ 7.000,00 (sete mil reais) demasiados. 5. Agravo desprovido. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579560 0006323-40.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/09/2016. FONTE_REPUBLICACAO:)

Pois bem

Trata-se, na origem, de ação ordinária interposta objetivando a revisão contratual, assim como a suspensão de leilão extrajudicial e seus efeitos, referente a imóvel objeto de contrato de mútuo firmado com a Caixa econômica Federal – CEF em 03.10.2006.

Em 18.06.2018, o Juízo a quo declinou a competência para o Juizado Especial Federal em razão do valor da causa, *in verbis*:

“Trata-se de ação ordinária, sob o rito comum, ajuizada por HERLANA DE SOUZA SILVA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando provimento jurisdicional que determine a revisão contratual, assim como a anulação do procedimento de execução extrajudicial levado a efeito pela instituição financeira, que culminou com a arrematação do bem imóvel objeto do processo por terceiro.

Contudo, observa-se dos autos que a parte autora atribuiu à causa o valor de R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais) (Id 2414261, p. 02).

De acordo com o normatizado no artigo 292 do Código de Processo Civil, “o valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será: (...) a ação que tiver por objeto a existência, a validade, o cumprimento, a modificação, a resolução, a rescisão ou a rescisão de ato jurídico, o valor do ato ou o de sua parte controversa” (inciso II).

O instrumento contratual acostado ao feito refere-se à contratação de mútuo com obrigações e alienação fiduciária no importe de R\$31.000,00 (trinta e um mil reais).

A CEF, em sua contestação, informa que, para fins de purgação da mora, o valor a ser adimplido atingiria o montante de R\$20.759,66 (vinte mil, setecentos e cinquenta e nove reais e sessenta e seis centavos).

Como se constata, ainda que não se atribua à causa o valor inicialmente apontado pela autora, verifica-se que quaisquer dos valores supramencionados não ultrapassam o montante de 60 salários mínimos, razão pela qual reconheço, nos termos do artigo 3º da Lei federal n. 10.259, de 2001, a competência do Juizado Especial Cível Federal para julgamento da presente demanda, pelo que determino a remessa dos autos para redistribuição a uma de suas Varas”.

Instituídos pela Lei n. 10.259/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 salários-mínimos, ressalvadas as hipóteses expressamente declinadas no §1º do artigo 3º.

Consoante jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça, nas ações em que se discute interpretação de cláusula contratual sobre reajuste das prestações do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, o valor da causa deve ser fixado em função da diferença entre a atualização exigida pelo mutuante e a pretendida pelo mutuário, multiplicado em doze vezes.

Inferre-se do contrato celebrado que o valor da dívida com a CEF foi contratado, originalmente, no valor de R\$24.000,00, sendo que o valor da garantia fiduciária, foi estipulado em R\$31.000,00.

Compulsando os autos, verifica-se que o inadimplemento da autora/agravante se deu a partir de julho/2015, perfazendo, para fins de purgação da mora, um montante total de R\$20.759,66, conforme se verifica dos cálculos juntados aos autos pela CEF.

Nesse contexto, o valor apurado na ação principal não ultrapassa o limite de alçada estipulado na Lei nº 10.259/01, de modo que reputo correta a decisão agravada que determina a remessa do feito ao Juizado Especial Federal.

Assim, cuida-se, o presente caso, de competência absoluta, de modo que, no foro em que existir o JEF, será necessariamente sua a competência para processar os feitos que contiverem valor da causa dentro dos limites estabelecidos pelo dispositivo mencionado.

Nesse sentido os seguintes julgados:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO EM QUE SE DISCUTE COBERTURA SECURITÁRIA. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. REPRESENTAÇÃO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA - RAMO 66. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. SÚMULA 150 STJ. APLICAÇÃO. ADMISSÃO DA CEF COMO RÉ, EM SUBSTITUIÇÃO À SEGURADORA INICIALMENTE DEMANDANDA. EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DO TEMA. ARTIGO 489, § 1º, INCISO VI DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. NÃO APLICAÇÃO DOS PRECEDENTES FIRMADOS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA POR OCASIÃO DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS RECURSOS ESPECIAIS Nºs. 1.091.393 E 1.091.363. SUPERAÇÃO DE ENTENDIMENTO. DEMONSTRAÇÃO DE COMPROMETIMENTO DOS RECURSOS DO FCVS. DESNECESSIDADE. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. A questão posta no recurso diz coma) o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, b) a condição em que atuará no feito de origem, consequentemente, c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda. 2. A orientação da Súmula 150 do STJ é no sentido de que "Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas"; portanto, não merece acolhida o pleito de sobrestamento do feito principal para se aguardar o desfecho de agravo de instrumento interposto perante o Tribunal de Justiça, versando sobre a questão da legitimidade passiva da CEF. 3. O denominado FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais - foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação". A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional", situação que permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP). 4. Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou aquelas já firmadas em apólice de mercado. Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. 5. Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010, sobrevivendo então a Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, que estabeleceu que o FCVS assumiria os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e embãmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009, oferecendo cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH, inclusive no tocante às despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor. 6. A Medida Provisória nº 633/2013 introduziu na Lei nº 12.409/2011 o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais. Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada. 7. O que se vê de todo o escorço histórico é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas. 8. A partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitoso que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS - no caso, a CEF - intervirá necessariamente na lide - vale repetir, na qualidade de parte -, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que o mesmo interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária. 9. A partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tomou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a subordinação/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009). As apólices privadas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro. 10. Em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) - em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente. 11. À vista da fundamentação expendida em observância e comatenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, não se aplica, como devida vênia, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl nºs 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. 12. Competindo ao FCVS a cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) - de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atauação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo - o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despendida, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido. 13. O contrato do agravante vincula-se à apólice pública - ramo 66. Portanto, pertinente a admissão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada, o que justifica a competência da Justiça Federal para o conhecimento e processamento do feito. 14. O artigo 3º, caput, da Lei. 10.259/01 preceitua que compete ao Juizado Especial Federal processar, conciliar e julgar causas da competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. Cuida-se de competência absoluta, ou seja, no foro em que existir o JEF, será necessariamente sua a competência para processar os feitos que contiverem valor da causa dentro dos limites estabelecidos pelo dispositivo mencionado. Por conseguinte, correta a decisão agravada ao determinar a remessa do feito ao JEF. 15. Ressalto, ainda, que não merece prosperar a argumentação expendida pelo agravante no sentido de que a necessidade de produção da prova pericial teria o condão de alterar a competência absoluta do Juizado Especial Federal. Isso porque a eventual complexidade da causa, por si só, não modifica a competência fixada, assim como a necessidade de produção de prova pericial não é incompatível com o rito da Lei. 10.259/01. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional. 16. Agravo de instrumento não provido. (AI 0029084-02.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2017.)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALORES DEPOSITADOS JUDICIALMENTE APÓS O ENCERRAMENTO DE PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RETIFICAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JEF. NULIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. COISA JULGADA. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A CEF ingressou com impugnação ao valor da causa (R\$ 55.039,45), a qual foi julgada procedente. Contra essa decisão, os autores, ora apelantes, interuseram o agravo de instrumento nº 0008246-77.2011.4.03.0000, ao qual esta E. Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negou provimento ao recurso. Com isso, o valor da causa atribuído à presente demanda foi fixado no valor pleiteado para a repetição do indébito, isto é, R\$ 14.812,40. 2. Nos termos do artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/2001, as causas de competência da Justiça Federal cujo valor não ultrapasse o montante de 60 (sessenta) salários mínimos serão necessariamente processadas e julgadas nos Juizados Especiais Federais. Criou-se, portanto, hipótese de competência absoluta em razão do valor da causa. 3. Tendo sido a presente demanda ajuizada em agosto de 2010, quando o valor do salário mínimo correspondia a R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), o valor da causa encontra-se abrangido pelo patamar estabelecido no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001. 4. Os polos ativo e passivo da demanda mostram-se integrados, respectivamente, por pessoa física e empresa pública federal, entes expressamente admitidos pela Lei dos Juizados Especiais Federais, em seu artigo 6º. 5. Como a 2ª Subseção Judiciária de Santo André/SP possui Vara de Juizado Especial Federal desde 22/12/2014, segundo o Provimento CJF3R, nº 431, de 28-11-2014, resta configurada a sua competência absoluta, podendo a parte autora repropor a ação, se assim desejar. 6. Quanto ao pedido subsidiário, pelo reconhecimento da nulidade do procedimento de execução extrajudicial, o mesmo foi deduzido no bojo da ação ordinária nº 0002735-29.2006.4.03.6126, julgada improcedente, tendo-se remetido os autos ao arquivo, após o decurso do prazo recursal sem manifestação das partes, com baixa definitiva em 23/04/2010, de acordo com o Sistema Eletrônico de Consulta Processual do TRF3. 7. Forçoso o reconhecimento do instituto da coisa julgada, não cabendo novo pronunciamento judicial a respeito do procedimento de execução extrajudicial encerrado. 8. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015. 9. Apelação parcialmente conhecida e não provida. (ApCiv 0003790-73.2010.4.03.6126, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2017.)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE CLÁUSULA CONTRATUAL. VALOR DA CAUSA.

I - Nas demandas versando revisão contratual, o valor da causa deve corresponder à diferença entre o pactuado e aquele que a parte autora entende como devido.

II - Caso dos autos em que o objeto da demanda se restringe à legalidade da cobrança da "taxa de evolução de obra" referente a período posterior ao prazo fixado contratualmente para a entrega do imóvel, ponto cujo valor foi perfeitamente individualizado na petição inicial, que não reflete na integralidade do contrato e que, somado ao pedido de indenização por dano moral, não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

III - Conflito de competência improcedente. Competência do Juizado Especial Federal. (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20363/SP 0000894-92.2016.4.03.0000, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 01/02/2018, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2018)

Outrossim, não prospera a tese de que se faz necessária a realização de prova pericial, o que restaria inviabilizado no âmbito dos Juizados Federais, pois, ao contrário, a Lei 10.259/2001 admite tal produção probatória, consoante se infere de seu artigo 12, ao dispor que poderá o juiz nomear pessoa habilitada, que apresentará o laudo até cinco dias antes da audiência.

Além do mais, o fato do contrato firmado adotar o Sistema de Amortização Constante – SAC, corrobora a desnecessidade de produção da prova pericial, visto que referido sistema não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, o que afasta a prática de anatocismo.

Nesse sentido:

SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM CONFORMIDADE DA LEI E JURISPRUDÊNCIA.

1. Procedimento extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66. Legalidade. Precedentes.
2. É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo. Precedentes.
3. Recurso improvido.

(TRF3, AC 200961000159613, PRIMEIRA TURMA, JUIZA SILVIA ROCHA, julgado em 01/03/2011, DJ 01/04/11, v.u.)

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SAC - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - UTILIZAÇÃO DA TR PARA REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. RECURSO IMPROVIDO.

I - O Sistema de Amortização Constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, o que afasta a prática de anatocismo.

II - No julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito, sendo aquela plenamente aplicável nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, o que é o caso dos autos.

III - Não procede a pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Agravo legal improvido.

(TRF3, AC 200361000202620, SEGUNDA TURMA, Desemb. Rel. COTRIM GUIMARÃES, julgado em 15/02/2011, DJ 24/02/2011, v.u.)

Importa salientar, por fim, que a competência dos Juizados Especiais é definida pelo valor da causa, não pela complexidade dos cálculos. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - COMPETÊNCIA ABSOLUTA - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.259/01 - CRITÉRIO LEGAL - VALOR DA CAUSA DE ATÉ 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS - COMPLEXIDADE DA CAUSA IRRELEVANTE. 1 - O artigo 3º da Lei nº 10.259/01 estatui que 'compete ao Juizado Especial Federal Civil processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças'. 2 - Em se tratando de matéria elencada entre aquelas da esfera de competência dos Juizados Especiais e, existindo no local vara instalada com essa finalidade, a competência é de natureza absoluta. De sorte que não dispõe a parte da faculdade de optar entre ingressar com a ação nas varas comuns da Justiça Federal e não no Juizado Especial Federal, pois, em se tratando de competência absoluta e estando presentes os requisitos autorizadores, a ação deve ser ali processada e julgada. 3 - No mesmo sentido, a Resolução nº 228, de 30 de junho de 2004, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região em seu artigo 1º. 4 - Além disso, o objeto da ação não se trata de nenhuma das exceções previstas no §1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01, o qual dispõe acerca das hipóteses que não se incluem na competência do Juizado Especial Civil. 5 - A complexidade da causa não foi critério para fixação de competência dos Juizados Especiais Federais como foi no âmbito da justiça estadual através da Lei nº 9.099/95, sendo que referida lei será aplicada tão somente de forma subsidiária, ou seja, no que não conflitar com a lei dos Juizados Especiais Federais (art. 1º da Lei nº 10.259/01). Dessa forma, sendo a hipótese de competência absoluta, decorrente de expressa determinação legal, de acordo com o valor atribuído à causa, não tem relevância para a fixação do juízo competente o grau de complexidade da demanda apresentada, não podendo, ademais, ser proferida decisão contra legem. 6 - É o que também dispõe o Enunciado nº 25 das Turmas Recursais desta Corte: 'A competência dos Juizados Especiais Federais é determinada unicamente pelo valor da causa e não pela complexidade da matéria (art. 3º da Lei nº 10.259/01)'. 7 - Quando a pretensão não é de invalidar o contrato, mas ao contrário, o de mantê-lo, objetivando a correção das prestações, o valor da causa há de ser fixado tendo em vista o benefício patrimonial resultante do pedido, desta forma, não auferido nos termos do artigo 259, V do Código de Processo Civil. Outrossim, consoante jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça, nas ações em que se discute interpretação de cláusula contratual sobre reajuste das prestações do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, o valor da causa deve ser fixado em função da diferença entre a atualização exigida pelo mutuante e a pretendida pelo mutuário, multiplicado em doze vezes. 8 - Não prospera a tese de que se faz necessária a realização de prova pericial, o que estaria inviabilizado no âmbito dos Juizados Federais, pois, ao contrário do asseverado, a Lei n. 10.259/01 admite tal produção probatória, consoante se infere de seu artigo 12, ao dispor que poderá o juiz nomear pessoa habilitada, que apresentará o laudo até cinco dias antes da audiência. 9 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AGRAVO DE INSTRUMENTO – Nº 0064557-98.2005.4.03.0000, Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL SUZANA CAMARGO, TRF - TERCEIRA REGIÃO, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, Data da publicação 29/08/2006, Fonte da publicação DJU DATA:29/08/2006 PÁGINA:419)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. CONTRATO DE MÚTUO. INADIMPLEMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. COMPLEXIDADE DA CAUSA. IRRELEVÂNCIA PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consoante jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça, nas ações em que se discute interpretação de cláusula contratual sobre reajuste das prestações do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, o valor da causa deve ser fixado em função da diferença entre a atualização exigida pelo mutuante e a pretendida pelo mutuário, multiplicado em doze vezes.
2. Infere-se do contrato celebrado que o valor da dívida com a CEF foi contratado, originalmente, no valor de R\$24.000,00, sendo que o valor da garantia fiduciária, foi estipulado em R\$31.000,00.
3. Compulsando os autos, verifica-se que o inadimplemento da autora/agravante se deu a partir de julho/2015, perfazendo, para fins de purgação da mora, um montante total de R\$20.759,66, conforme se verifica dos cálculos juntados aos autos pela CEF.
4. Cuida-se, o presente caso, de competência absoluta, de modo que, no foro em que existir o JEF, será necessariamente sua a competência para processar os feitos que contiverem valor da causa dentro dos limites estabelecidos pelo dispositivo mencionado.

5. Não prospera a tese de que se faz necessária a realização de prova pericial, e que esta restaria inviabilizada no âmbito dos Juizados Federais, pois, ao contrário, a Lei 10.259/2001 admite tal produção probatória, consoante se infere de seu artigo 12, ao dispor que poderá o juiz nomear pessoa habilitada, que apresentará o laudo até cinco dias antes da audiência.

6. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001541-72.2016.4.03.6116
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: STEFANI BORAZIO, SONIA REGINA ARANHA BORAZIO, CLAUDECIR JUSTINO BORAZIO
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME ROUMANOS LOPES DIB - SP291074-N, FAHD DIB JUNIOR - SP225274-A
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME ROUMANOS LOPES DIB - SP291074-N, FAHD DIB JUNIOR - SP225274-A
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME ROUMANOS LOPES DIB - SP291074-N, FAHD DIB JUNIOR - SP225274-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN - SP196019-A, ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A, RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO - SP111749-A, FABIANO GAMARICCI - SP216530-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001541-72.2016.4.03.6116
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: STEFANI BORAZIO, SONIA REGINA ARANHA BORAZIO, CLAUDECIR JUSTINO BORAZIO
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME ROUMANOS LOPES DIB - SP291074-N, FAHD DIB JUNIOR - SP225274-A
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME ROUMANOS LOPES DIB - SP291074-N, FAHD DIB JUNIOR - SP225274-A
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME ROUMANOS LOPES DIB - SP291074-N, FAHD DIB JUNIOR - SP225274-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN - SP196019-A, ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A, RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO - SP111749-A, FABIANO GAMARICCI - SP216530-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Descrição fática: trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação monitoria promovida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de STEFANI BORAZIO e outros, objetivando o recebimento de valor proveniente de Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil – FIES.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* não conheceu dos embargos monitorios no tocante à aplicação da Tabela Price e das regras do Código de Defesa do Consumidor, diante da ocorrência da coisa julgada; na parte conhecida, rejeitou os embargos monitorios, resolvendo-lhes o mérito com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Por decorrência, condenou os requeridos ao pagamento do valor do empréstimo referido nos autos, relativamente ao instrumento do contrato e adendos do FIES nº 24.0284.185.000442156, cujo valor da dívida deverá ser calculado de acordo com os parâmetros fixados no julgado proferido nos autos da Ação Revisional nº 000861-68.2008.403.6116, devendo a CEF abater do saldo devedor o valor por ela levantado junto àquele feito (conforme cópia da guia de fls. 82).

Apelantes: ausência de elementos essenciais ao título, em virtude de não ter sido apresentado novo cálculo da dívida após o levantamento dos valores disponibilizados na ação revisorial.

Sem contrarrazões.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001541-72.2016.4.03.6116
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: STEFANI BORAZIO, SONIA REGINA ARANHA BORAZIO, CLAUDECIR JUSTINO BORAZIO
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME ROUMANOS LOPES DIB - SP291074-N, FAHD DIB JUNIOR - SP225274-A
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME ROUMANOS LOPES DIB - SP291074-N, FAHD DIB JUNIOR - SP225274-A
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME ROUMANOS LOPES DIB - SP291074-N, FAHD DIB JUNIOR - SP225274-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN - SP196019-A, ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A, RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO - SP111749-A, FABIANO GAMARICCI - SP216530-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Importante colacionar excerto da r. sentença:

De fato, conforme se observa da Planilha de Evolução contratual da dívida de fls. 19-21, não há o abatimento do valor levantado nos autos da ação ordinária nº 000861-68.2008.403.6116, e nem poderia haver, uma vez que o valor de R\$ 3.997,03 só foi apropriado pela CEF em 09/03/2017 (conforme cópia do comprovante de levantamento de fl. 82), data essa posterior à propositura da presente ação monitória e da confecção da planilha de fls. 19-21.

Destarte, aquele valor deverá ser abatido do saldo devedor, sem que tal providência importe, no entanto, em sucumbência por parte da CEF, que no momento da propositura da presente ação monitória estava impossibilitada de adotar tal providência, pois ainda não havia se apropriado do valor.

Como observado pela r. sentença, o levantamento dos valores depositados na Ação Revisional nº 000861-68.2008.403.6116 foi realizado somente após o ajuizamento da ação monitória. Por isso, o cálculo apresentado originalmente não contempla o valor levantado.

Ao contrário do alegado pelos apelantes, a ausência de informação pela apelada do levantamento de valores na ação revisional não causou qualquer prejuízo aos recorrentes, tendo em vista que a r. sentença determinou a dedução do referido valor no saldo total da dívida.

Outrossim, tal fato não possui o condão de ilidir o contrato assinado para o financiamento estudantil, nem modificar os termos originais da avença visto que as partes procuraram a instituição de ensino superior, bem como a Caixa Econômica Federal de forma espontânea e consentida para tomar o empréstimo mencionado. De forma alguma, o cálculo da atualização do saldo devedor, que pode ser realizado até na fase executória pode ter influência nos elementos fundantes da obrigação contratual regularmente assumida pelas partes.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, com esteio nas jurisprudências ora transcritas e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FIES. LEVANTAMENTO DE VALOR. AÇÃO REVISIONAL. APRESENTAÇÃO DE NOVO CÁLCULO. AUSÊNCIA DE EXIGIBILIDADE. INOCORRÊNCIA. CONTRATO ORIGINAL. ELEMENTOS PRESERVADOS. RECURSO DESPROVIDO.

I – Ao contrário do alegado pelos apelantes, a ausência de informação pela apelada do levantamento de valores na ação revisional não causou qualquer prejuízo aos recorrentes, tendo em vista que a r. sentença determinou a dedução do referido valor no saldo total da dívida.

II – O cálculo da atualização do saldo devedor, alterado por motivo posterior ao ajuizamento da ação, não tem influência nos elementos fundantes da obrigação contratual regularmente assumida pelas partes.

III – Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025368-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ROBERTO RODRIGUES JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR - SP206388-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025368-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ROBERTO RODRIGUES JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR - SP206388-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015.

Os recorrentes buscam reforma da decisão monocrática agravada.

Com resposta ao agravo na forma do art. 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025368-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ROBERTO RODRIGUES JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR - SP206388-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator; que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante defende ter atendido todas as condições para concessão da tutela de urgência.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002238-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIA GUEDES DE LIMA BRANDAO - SP280746-A
AGRAVADO: TANGRAM ENGENHARIA E COMERCIO LTDA., ROBERTO MARTENSEN
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO AZEVEDO SETTE - SP138486-S
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002238-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIA GUEDES DE LIMA BRANDAO - SP280746-A
AGRAVADO: TANGRAM ENGENHARIA E COMERCIO LTDA., ROBERTO MARTENSEN
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO AZEVEDO SETTE - SP138486-S, ALDO DE PAULA JUNIOR - SP174480-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), contra a decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Jundiaí, que acolheu a exceção de pré-executividade apresentada, para excluir o sócio do pólo passivo da lide, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

Sustenta a agravante, em síntese, (i) o descabimento da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da Lei 10.522/02; (ii) violação ao princípio da proporcionalidade ante a condenação excessiva a título de honorários advocatícios.

Com contraminuta (ID nº 1041499).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002238-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIA GUEDES DE LIMA BRANDAO - SP280746-A
AGRAVADO: TANGRAM ENGENHARIA E COMERCIO LTDA., ROBERTO MARTENSEN
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO AZEVEDO SETTE - SP138486-S, ALDO DE PAULA JUNIOR - SP174480-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A respeito da condenação em honorários advocatícios, restou assentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que a Fazenda Pública está isenta do pagamento de honorários advocatícios nas causas em que não contestar e reconhecer a procedência do pedido do autor. A propósito:

"EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO PELA FAZENDA NACIONAL DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO EM CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES 1. Nos termos do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, são devidos honorários advocatícios nos casos em há reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Pública. 2. A dispensa de honorários sucumbenciais só é pertinente se o pedido de desistência da cobrança é apresentado antes de oferecidos os embargos. Logo, é possível a condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios, a despeito do teor do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02, quando a extinção da execução ocorrer após o oferecimento de embargos pelo devedor, como no caso dos autos. Precedentes. 3. O mesmo raciocínio pode ser utilizado para possibilitar a condenação da Fazenda Pública exequente em honorários advocatícios quando a extinção da execução ocorrer após a contratação de advogado pelo executado, ainda que para oferecer exceção de pré-executividade (AgRg no AREsp 155.323/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 21/08/2012.). Agravo interno improvido. ..EMEN:"

(STJ, AIRESP nº 1590005, 2ª Turma, rel. Humberto Martins, DJ 14-06-2016).

Com efeito, analisando melhor os autos, verifica-se que, que no tocante a alegação de reconhecimento do pedido, que ensejaria a aplicação do art. 19, §1º da Lei nº 10.522, com a isenção da Fazenda Nacional ao pagamento de verba honorária, observo que tal pedido merece prosperar, pois o referido reconhecimento veio logo em resposta à exceção de pré-executividade apresentada pelo devedor.

Sendo assim, nos termos do art. 19, § 1º da Lei 10.522/2002, com razão a agravante, pois não há falar em fixação de honorários advocatícios.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA NACIONAL – FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APLICAÇÃO DO ART. 19, § 1º DA LEI 10.522/2002.

I - A teor do art. 19, § 1º da Lei 10.522/2002, a Fazenda Pública está isenta do pagamento de honorários advocatícios, se reconhecer, sem contestar, a procedência do pedido do autor.

II - Precedente jurisprudencial.

III - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012699-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ENE ENE INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012699-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ENE ENE INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo interno interposto por ENE ENE INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS LTDA – EPPS, na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática ID 86054308.

A recorrente busca a reforma da decisão monocrática agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012699-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ENE ENE INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido."

(STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo:201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, *in verbis*:

"DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos ENE ENE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS

LTDA., contra decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

Preende o embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se o vício por ele alegado, ademais, o presente recurso objetiva rediscutir a matéria no intuito de ao final ter modificada a decisão ora combatida.

É o relatório. Decido.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016)."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador; contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar na decisão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração."

Por outro lado, afasta a alegação de que na decisão proferida não restou demonstrado o alcance do sentido da expressão "jurisprudência dominante" (art. 557, § 1º-A, do CPC), bem como quanto a sua aplicabilidade, considerando que com a interposição do presente recurso, nos moldes do artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRADO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto às questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos).

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente."

(Tereza Amuda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante limitou-se a aduzir irresignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRADO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003733-59.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CLAUDIO VOLPATO, LILIAN ROSA
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003733-59.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CLAUDIO VOLPATO, LILIAN ROSA
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Descrição fática: Trata-se de Embargos à Execução, referente à Execução de Título Executivo Extrajudicial proposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de CLAUDIO VOLPATO e outros, objetivando a cobrança do valor oriundo de contrato de empréstimo.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, com fundamento o artigo 487, I, CPC.

Apelante: o autor pretende a reforma da r. sentença arguindo, em apertada síntese, aplicação do Código de Defesa de Consumidor; cláusulas abusivas; ilegalidade de capitalização de juros; revisão contratual.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003733-59.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CLAUDIO VOLPATO, LILIAN ROSA
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, ressalto que a incidência do CDC no presente caso é certa.

Todavia, não é por estar sujeito ao regramento do CDC que as cláusulas contratuais deixam de obrigar as partes. Na realidade, tal incidência implica a relativização do princípio *pacta sunt servanda*, de modo que cláusulas eventualmente abusivas - e só elas - serão afastadas.

Indo além e considerando a incidência do Código de Defesa do Consumidor, é possível que seja reconhecida a inversão do ônus da prova, tal como previsto no artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação por este acerca dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, contudo, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitoria e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tais posicionamentos, trago à colação os seguintes arestos proferidos por este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSÁRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA PARTE RÉ. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) 11. Anote-se, por outro lado, que após a edição da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias. 12. A par disso, na hipótese, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor. 13. Assim, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. 14. No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré. 15. (...) 25. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação da parte ré e CEF improvidos. Sentença mantida. (AC 0004486520114036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PRELIMINARES. NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. CLÁUSULA MANDATO. INIBIÇÃO DA MORA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO. IOF. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de fato eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar; para se agir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais,leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- A matéria alegada pela recorrente possui viés eminentemente jurídico, não havendo que se falar em inversão do ônus probandi, na medida em que tais alegações independem de prova. 6- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convenicionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 7- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela price não é vedado por lei. A discussão se a tabela Price permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros. 8- Não há de ser considerada abusiva a cláusula mandato que autoriza a instituição financeira a bloquear a disponibilidade de saldo das contas dos fiadores, no valor suficiente à liquidação da obrigação vencida. Esta consiste numa garantia de que dispõe a CEF para a manutenção do sistema de financiamento do crédito que foi disponibilizado. 9- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora, o que não ocorre in casu. 10- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos requisitos necessários para a determinação de exclusão ou impedimento de inclusão do nome do requerido nos cadastros de inadimplentes, sendo de rigor o não acolhimento do recurso do embargante neste particular. 11- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 12 - Agravo legal desprovido. (AC 00087568320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesta senda, acrescento que, não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistia qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

Indo adiante, convém acrescentar que a mera alegação de juros ou taxas abusivos cobrados pela instituição financeira consubstancia argumentação vaga e genérica, e que é tranquilo o entendimento dos Tribunais Federais que alegações como estas não permitam declaração da respectiva nulidade, nem mesmo nas hipóteses de relações acobertadas pela proteção consumerista, como no caso.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONSTRUCARD. I - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas s de abusividade. II - A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização da dívida não é vedada pelo ordenamento jurídico e por si só não configura o anatocismo. III - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes. IV - As cláusulas contratuais que estabelecem a incidência da correção monetária, dos juros remuneratórios e moratórios no caso de inadimplemento não podem ser consideradas ilegais ou abusivas, na medida em que tais institutos não se confundem e podem ser cumulados. V - Pretensão de declaração de nulidade de cláusula disposta sobre juros deduzida ao argumento de limitação à taxa de 12% ao ano rejeitada. Precedentes. VI - Comissão de permanência que não se encontra estabelecida no contrato e que não se insere nos cálculos da CEF. VII - Recurso desprovido. (AC 00095016320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. I. Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC. Precedentes. II. O Código de Defesa do Consumidor quanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas s de onerosidade excessiva. III. Recurso desprovido. (AC 00158926920144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA-CORRENTE. CEF. AUSÊNCIA DE PERÍCIA JUDICIAL. OBSERVADOS OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUALQUER ILEGALIDADE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. VALOR INICIAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. A hipótese é de pedido formulado pela Caixa Econômica Federal, em sede de Ação Monitória, visando o reconhecimento de direito a crédito referente ao saldo devedor do contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente. 2. A sentença apelada julgou antecipadamente a lide por entender desnecessária a produção de prova pericial, já que a demandada, em seus embargos, não comprovou qualquer de suas alegações no que pertine à conta apresentada pela CEF, formulando apenas impugnação genérica acerca do excesso nos cálculos. 3. O Recorrente não traz à discussão em Segundo Grau de Jurisdição do teor das cláusulas do contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente firmado com a CEF, apenas requer a nulidade da sentença por ter esta considerado desnecessária a produção de prova pericial. 4. Prevalece em nosso sistema processual o princípio do livre convencimento motivado do juiz, impondo-se-lhe, de imediato, deferir apenas a produção dos elementos de prova que entende necessários ao julgamento da lide posta à sua apreciação. 5. Durante o curso da demanda, o Apelante limitou-se a alegar que os documentos que acompanham a inicial não são suficientes para comprovar o real montante da dívida; bem como serem as taxas de juros impostas e a comissão de permanência abusivas, sem demonstrar onde tais cálculos estariam equivocados. 6. Ausência de comprovação de que tenha havido qualquer tipo de ilegalidade na execução contratual. 7. Apelação não provida. (AC 20048000003383, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data: 26/08/2009 - Página: 136 - Nº: 163.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. PRELIMINAR: INÉPCIA DA INICIAL. AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS. JUROS E TR. PENA CONVENCIONAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos tribunais, ou nos tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A preliminar de inépcia da inicial deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pela devedora (conforme contrato assinado acompanhado dos demonstrativos de débito). Assim, a documentação apresentada pela autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais,leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convenicionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 6- Em relação à limitação dos juros, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal a limitação não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. 7- In casu, impertinente a insurgência do apelante quanto à previsão contratual de pena convencional, posto que a Caixa Econômica Federal não incluiu tal encargo nos demonstrativos de débito acolhidos pelo Juiz de primeiro grau. 8- Agravo legal desprovido. (AC 00170182820124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, observo que o apelante, tanto em seus embargos monitorios, como em suas razões de apelação, limitou-se a lançar alegações genéricas acerca da abusividade da cobrança do débito, sem, contudo, apontar de que forma eventual abusividade estaria caracterizada.

Não obstante já restar cristalizado entendimento acerca da aplicabilidade das normas do Código de Defesa do Consumidor às relações que envolvem instituições financeiras ("Súmula n. 297/STJ: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."), não são aceitas alegações genéricas para fim de amparar o pedido de revisão de cláusulas contratuais convencionadas, em sede de embargos monitorios, sem o devido apontamento ou sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, afinal, a incidência de tal diploma legal não tem o condão de causar, automaticamente, a declaração de nulidade in genere de estipulações ou cláusulas, incumbindo à parte, por evidente, demarcar e individualizar justificadamente a invalidade, não se prestando para tanto a simples e genérica afirmativa da existência de ilegalidades contratuais, como ocorreu na hipótese dos autos.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes arestos sobre o tema:

AÇÃO MONITÓRIA. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO (CONSTRUCARD). CERCEAMENTO DE DEFESA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa, quando a parte que postula a produção da prova pericial não deposita o valor dos honorários periciais. 2. No tocante à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, muito embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha reconhecido sua incidência às relações contratuais bancárias, tal entendimento não socorre alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de revisão e modificação de cláusulas contratuais convenionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, bem como da violação do princípio da boa-fé e da vontade do contratante. A inversão do ônus, prevista no inciso VIII do artigo 6º da Lei nº 8.078/90, não é automática, devendo o mutuário demonstrar a verossimilhança das suas alegações e a sua hipossuficiência, esta analisada sob o critério do Magistrado (STJ, Quarta Turma, AgRg no Resp 967551/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região, DJ de 15/09/2008; STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 1026331/DF, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ de 28/08/2008; STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 802206/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 03.04.2006; STJ, 1ª Turma, REsp 615552/BA, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 28.02.2005). 3. A taxa nominal de juros de 9,7% ao ano (efetiva de 10,143% ao ano, conforme planilha) encontra-se expressa no contrato, assim como o sistema de amortização pelo SAC, não se podendo defender ausência de informação, sendo certo que o ajuste foi efetivado em 03/02/2006, após a edição da MP nº 1.963-17/2000, que passou a autorizar a capitalização. Observa-se, ainda, que a taxa de juros aplicada ao contrato é menor do que o limite requerido no apelo de 12% ao ano. E a Súmula nº 121 do STF não se aplica às instituições financeiras. 4. A ADIN 2.316, que questiona a Medida Provisória acima, encontra-se pendente de julgamento, devendo-se prestigiar a presunção de constitucionalidade dos atos normativos. 5. O sistema de amortização SAC afasta a discussão sobre anatocismo no contrato. E a previsão contratual sobre o sistema de amortização é ato jurídico perfeito, que deve ser respeitado por ambas as partes (pacta sunt servanda). 6. Apelo conhecido e desprovido.

(TRF2, AC 200951010080042, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOANEIVA, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 16/10/2012 - Página: 170)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. ALEGAÇÕES VAGAS E GENÉRICAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSOS DESPROVIDOS. 1. Apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial e reconheceu o direito da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF) ao crédito de R\$ 20.888,37, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo, nos termos do art. 1.102 do CPC. 2. As razões esposadas pelo devedor na apelação foram genéricas e vagas, não tendo ele combatido especificamente qualquer cláusula contratual, limitando-se a afirmar que houve aplicação de juros abusivos. 3. Com efeito, ainda que aplicáveis à espécie as normas do CDC, a incidência de tal diploma legal não tem o condão de causar, automaticamente, a declaração de nulidade in genere de estipulações ou cláusulas, incumbindo à parte, por evidente, demarcar e individualizar justificadamente a invalidade, não se prestando para tanto a simples e genérica afirmativa da existência de ilegalidades contratuais, como ocorreu na hipótese dos autos. 5. Honorários advocatícios mantidos no valor de R\$ 500,00, por mostrar-se razoável e proporcional à complexidade da demanda, na forma do parágrafo 4º, do art. 20 do CPC. 6. Apelações desprovidas."

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 540920, Processo: 000258034220104058000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, Data da decisão: 19/07/2012, DJE DATA: 27/07/2012, pág. 117) (grifos nossos)

Ademais, o fato de o contrato em tela ser regido pelas normas do Código de Defesa do Consumidor, não pode ser entendido como uma espécie de salvo-conduto ao devedor para alterar e descumprir cláusulas contratuais previstas em consonância com as disposições legais vigentes.

No que tange à capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.

IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).

Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, in verbis:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano." 2 - A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada 3 - Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 4 - Agravo legal desprovido."

(AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO. ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

Outrossim, não merece prosperar a aplicação da teoria da imprevisão, em virtude do aumento da dívida pela correta aplicação dos juros contratados. Tal teoria é aplicável em comprovação de situação inesperada cujo controle refoge ao contexto esperado pelas partes ao assumir o contrato.

No caso dos autos, é cabível assinalar que as partes ao assumirem as obrigações contidas no financiamento, assumiram os riscos provenientes da efetivação do negócio. Além do quê, a evolução da dívida pela cobrança de juros, já apreciada pelas razões acima, não se coaduna com a teoria invocada, até porque não houve qualquer fato que pudesse ser demonstrado como imprevisão.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, nos termos da jurisprudência e fundamentação supra.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CDC. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. MP 2.170-36. CLÁUSULAS ABUSIVAS. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. RECURSO DESPROVIDO.

I - Não obstante tratar-se de contratos de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

II - É permitida a capitalização mensal nos contratos firmados após a edição da MP 2.170-36, bem como a utilização da Tabela Price.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001264-49.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: RENATO BOTTO NITRINI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS FRANCISCO MACIEL COELHO - SP260782-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001264-49.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: RENATO BOTTO NITRINI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS FRANCISCO MACIEL COELHO - SP260782-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por RENATO BOTTO NITRINI contra a decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Lins/SP, que indeferiu o pedido de cancelamento da penhora sobre bem imóvel.

Sustenta o agravante, em síntese, que foi penhorado imóvel considerado como bem de família e que, apesar de estar alugado, os valores recebidos mensalmente são utilizados para a subsistência da família.

Com contraminuta (ID nº 1028677).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001264-49.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: RENATO BOTTO NITRINI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS FRANCISCO MACIEL COELHO - SP260782-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Com efeito, o ceme da discussão recai sobre o conceito e extensão de bem de família, bem como sobre sua possibilidade de penhora.

O instituto do bem de família tem o condão de conferir proteção à entidade familiar, tendo fundamento no artigo 226 da Constituição Federal. De acordo com o artigo 1º da Lei 8.009/90, entende-se por bem de família:

Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.

Diante disso, é certo que terá o devedor o direito de permanecer com a propriedade e posse de seu único imóvel para que nele continue a morar, desde que se prove no processo em que se pretende penhorá-lo que esse imóvel é realmente utilizado como residência, como com declaração de imposto de renda, correspondências enviadas para o local e até por meio de testemunhas.

Pois bem, no caso concreto a polêmica se traduz no fato de estar bem de família locado a terceiros, afirmando o recorrente que provem seu sustento dos frutos dessa locação.

O STJ já enfrentou essa matéria e entendeu que também não importa o fato de o devedor ou sua família não residir no imóvel. Se for comprovado que o imóvel está alugado e que a respectiva renda da locação é utilizada para a subsistência ou moradia do devedor e de sua família, não poderá ser penhorado, conforme o Enunciado 486 da Súmula do STJ:

É impenhorável o único imóvel residencial do devedor que esteja locado a terceiros, desde que a renda obtida com a locação seja revertida para a subsistência ou a moradia da sua família.

Pois bem, para comprovar o alegado, juntou aos autos principais, cópia do contrato de aluguel e cópia do seu Imposto de Renda, ano calendário 2015.

Assim, o recorrente conseguiu demonstrar que o imóvel se encontra alugado, que foi o único bem imóvel declarado no IRRPF ano 2015, entretanto, não há provas de que usa essa renda para sua sobrevivência e de sua família.

Outrossim, os documentos juntados nesse instrumento, pelo qual se pretende provar que o valor recebido a título de aluguel é utilizado para o pagamento de pensão alimentícia de seu filho, consistentes em Certidão de Nascimento e comprovantes de depósitos, nesse momento, não podem ser valorados, pois, verifica-se, esses documentos não foram levados ao conhecimento do Magistrado de Primeiro Grau.

Portanto, não há que se falar em desconstituição da penhora.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PENHORA IMÓVEL ALUGADO. ALEGAÇÃO DE BEM DE FAMÍLIA NÃO COMPROVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1- O instituto do bem de família tem o condão de conferir proteção à entidade familiar, tendo fundamento no artigo 226 da Constituição Federal e artigo 1º da Lei 8.009/90.

2- No caso concreto, a polêmica se traduz no fato de estar o bem de família locado a terceiros, afirmando o recorrente que provem seu sustento dos frutos dessa locação. O STJ já enfrentou essa matéria e entendeu que também não importa o fato de o devedor ou sua família não residir no imóvel. Se for comprovado que o imóvel está alugado e que a respectiva renda da locação é utilizada para a subsistência ou moradia do devedor e de sua família, não poderá ser penhorado, conforme o Enunciado 486 da Súmula do STJ.

3- Da análise dos documentos juntados, verifica-se que o recorrente conseguiu demonstrar que o imóvel se encontra alugado, que foi o único bem imóvel declarado no IRRPF ano 2015, entretanto, não há provas de que usa essa renda para a sua sobrevivência e de sua família. Outrossim, os documentos juntados nesse instrumento, pelo qual se pretende provar que o valor recebido a título de aluguel é utilizado para o pagamento de pensão alimentícia de seu filho, consistentes em Certidão de Nascimento e comprovantes de depósitos, nesse momento, não podem ser valorados, pois, verifica-se, esses documentos não foram levados ao conhecimento do Magistrado de Primeiro Grau.

4- Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008572-39.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOSSA SENHORA DA ABADIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON VIEIRA LOUBET - MS4899-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008572-39.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOSSA SENHORA DA ABADIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON VIEIRA LOUBET - MS4899-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOSSA SENHORA DA ABADIA contra a decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Sidrolândia/MS, que indeferiu a exceção de pré-executividade apresentada, determinando o regular prosseguimento da execução.

Sustenta a agravante, em síntese, que entender que mesas, cadeiras infantis, carteiras para professores e alunos maiores, computadores, ventiladores e armários são "alheios a atividade fim de ensino" é desprezar a pujança da realidade.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008572-39.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOSSA SENHORA DA ABADIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON VIEIRA LOUBET - MS4899-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (Relator): Por primeiro, insta consignar que o mandado de penhora e intimação do devedor se deu através do comando de decisão exarada pelo Magistrado *a quo*, nas fls. 11 dos autos executórios.

Com efeito, as diversas leis que disciplinam o Processo Civil Brasileiro deixam claro que a regra é a impenhorabilidade dos bens, de modo que as exceções decorrem de previsão expressa em lei, cabendo ao executado o ônus de demonstrar a configuração, no caso concreto, de alguma das hipóteses de impenhorabilidade previstas na legislação, como a do 833 do Código de Processo Civil/2015, *verbis*:

Art. 833. São impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, os pertences e as utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou os que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei;

XII - os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra.

O art. 833, V, do CPC, dispõe serem absolutamente impenhoráveis os livros, máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos e outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão. Entretanto, pela leitura do dispositivo legal supra citado, em princípio, essa impenhorabilidade se aplica, tão somente, às pessoas físicas.

O cerne da questão é a possibilidade de extensão da impenhorabilidade à pessoa jurídica.

Nesse sentido, a jurisprudência pátria vem se sedimentando no sentido de estender essa possibilidade de considerar impenhoráveis os bens móveis, entretanto, somente a firma individual, microempresas, etc, o que não é o caso dos autos.

No caso, foram penhorados, os seguintes bens móveis: ar condicionado de gaveta, ar condicionado Split, armários com divisórias, armário de aço, arquivos, cadeiras, carteiras e computador.

Ademais como bem asseverou o Magistrado *a quo*, "(...) No presente caso, o Executado alegou a impenhorabilidade com fulcro no art. 649, inc. V do CPC/73, atual art. 833, inc. V, do CPC/15, entretanto, não comprovou efetivamente que os bens penhorados são indispensáveis à sobrevivência da sua atividade comercial, limitando-se apenas às alegações de impenhorabilidade, o que não é suficiente para ilidir a penhora. Com efeito, da análise do Auto de Penhora de f. 49/51 foram penhorados diversos bens móveis, sendo que a impenhorabilidade não alcança nenhum deles, seja porque alheios a atividade fim de ensino, seja porque ainda que possivelmente utilizados na prestação da atividade fim, traduzem percentual mínimo dos bens que se presumem necessários à prestação do serviço. Não preenchidos os requisitos inerentes a impenhorabilidade dos bens, impõe-se o prosseguimento da execução, com a manutenção da penhora. (...)”

Assim, diante de todo o exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DE BENS. ARTIGO 833, V, DO CPC. APLICAÇÃO ÀS PESSOAS FÍSICAS. EXTENSÃO DA IMPENHORABILIDADE À PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE PARA A FIRMA INDIVIDUAL E MICROEMPRESAS. RECURSO IMPROVIDO.

1- A regra é a penhorabilidade dos bens, de modo que as exceções decorrem de previsão expressa em lei, cabendo ao executado o ônus de demonstrar a configuração, no caso concreto, de alguma das hipóteses de impenhorabilidade previstas na legislação, como a do 833 do Código de Processo Civil/2015

2- O art. 833, V, do CPC, dispõe serem absolutamente impenhoráveis os livros, máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos e outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão. Entretanto, pela leitura do dispositivo legal supra citado, em princípio, essa impenhorabilidade se aplica, tão somente, às pessoas físicas.

3- O cerne da questão é a possibilidade de extensão da impenhorabilidade à pessoa jurídica. Nesse sentido, a jurisprudência pátria vem se sedimentando no sentido de estender essa possibilidade de considerar impenhoráveis os bens móveis, entretanto, somente a firma individual, microempresas, etc, o que não é o caso dos autos.

4- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021196-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: CONSTANTINO MIGNONE NETO
Advogado do(a) AGRAVADO: EVANDRO ANTONIO CIMINO - SP11526
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021196-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: CONSTANTINO MIGNONE NETO
Advogado do(a) AGRAVADO: EVANDRO ANTONIO CIMINO - SP11526
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que determinou a imediata reintegração do autor, ora agravado, às fileiras do exército, na condição de adido, para fins de tratamento de saúde e sem prejuízo da sua remuneração, até sua completa reabilitação ou ulterior decisão judicial.

Em suas razões a agravante alega a impossibilidade de concessão de liminar que esgote no todo ou em parte o objeto da ação, tendo em vista o perigo de irreversibilidade, bem como que o agravado não faz jus a pleiteada reintegração por ser militar temporário.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido por este Relator, mantendo-se a r. decisão agravada.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O presente agravo não merece provimento.

Quando um indivíduo ingressa nas Forças Armadas - pouco importa a que título -, um pressuposto é fundamental: estar em condições físicas e psicológicas para a exigente rotina castrense. É por essa razão que se faz acurado exame médico, a exemplo do que dispõe o artigo 50, nº 1, do Decreto nº 57.654/66, relativo ao serviço militar obrigatório.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que o militar não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para o ambiente das Forças Armadas. Consequentemente, ele faz jus à reintegração na condição de adido para receber tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo das remunerações relativas ao período de afastamento. Nesse sentido, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A DOENÇA E O SERVIÇO MILITAR. DESNECESSIDADE. 1. A jurisprudência pacífica desta Corte, entende que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militar es para tratamento médico-hospitalar; a fim de se recuperar da incapacidade temporária. Faz jus, ainda, à percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012; AgRg no REsp 1.195.925/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 22/11/2010; AgRg no REsp 1.186.347/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 3/8/2010. 2. A concessão da reforma/reintegração ao militar, ainda que temporário, quando restar demonstrada a sua incapacidade para o serviço castrense, prescinde da demonstração do nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço. Precedentes: AgRg no REsp 1.218.330/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 6/9/2011; REsp 1.230.849/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 13/9/2011; AgRg no REsp 1.217.800/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/3/2011. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP 201200870220, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:..)".

"ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - MILITAR TEMPORÁRIO - LICENCIAMENTO - ESTABILIDADE - DECÊNDIO LEGAL CUMPRIDO - TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA - CONDIÇÃO DE ADIDO - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Ao militar temporário é assegurada estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão judicial, comprovado nos autos o lapso temporal exigido. 2. Na contagem do prazo de dez anos para alcançar a estabilidade, tem admitido esta Corte a inclusão do tempo em que o militar temporário estava amparado em decisão judicial (art. 50, inc. IV, alínea "a", da Lei n.º 6.880/1980). Precedentes. 3. A questão do reconhecimento do requerente como adido, como não foi prequestionado, não pode ser ventilada em recurso especial. 4. Recurso especial parcialmente provido. ..EMEN: (RESP 201201137355, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/06/2013 ..DTPB:..)".

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR LICENCIADO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO PELO PERÍODO NECESSÁRIO À CONCLUSÃO DE TRATAMENTO MÉDICO DE MOLÉSTIA SURGIDA QUANDO EM ATIVIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militar es para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no AREsp 7.478/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012. 2. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP 201201952296, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:08/05/2013 ..DTPB:..)".

Em igual direção, já julgou este Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

"AGRAVO LEGAL - INCAPACIDADE PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR - LICENCIAMENTO - REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE - AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO. 1. A circunstância de haver eclodido a incapacidade para a prestação do serviço militar durante o interregno de prestação do serviço militar conduz ao reconhecimento do direito à reincorporação, a fim de que haja o devido tratamento de saúde. 2. Se a incapacidade for temporária (doença curável), o militar deve ser submetido a tratamento de saúde por até um ano (art. 82, I, da Lei nº 6.880/80). 3. No caso em questão, a despeito da inspeção médica atestando a incapacidade do agravado, o militar acabou sendo excluído das Forças Armadas, à revelia da determinação legal. 4. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, se o militar temporário adquiriu moléstia durante a caserna, mesmo sem relação com o serviço militar, faz jus à reintegração como agregado para receber tratamento médico até sua cura ou estabilização da doença, com o objetivo de recuperar a capacidade laborativa civil. 5. Agravo Legal ao qual se nega provimento. (AI 00021033820124030000, JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)".

No presente caso, nos arquivos de mídia eletrônica, consta uma série de documentos a demonstrar que o agravado sofre de neoplasia maligna que o tomam, ainda que temporariamente, incapaz para o serviço ativo na caserna. Dessa maneira, está caracterizada a necessidade da reintegração para que lhe sejam oferecidos os tratamentos médicos correspondentes.

Posteriormente, a reintegração visa a resguardar o eventual direito do agravado em ser beneficiado pela estabilidade decenal. Não basta estar o militar temporário vinculado às Forças Armadas por um período total de dez anos, para que possa valer-se dos benefícios da estabilidade. É preciso que se some um decênio de serviço efetivo, como determina o artigo 50, IV, "a", da Lei nº 6.880/80.

"Processo Civil. reintegração de militar temporário (sargento) ao Exército Brasileiro. Ausência dos requisitos legais. Discricionariedade do ato de licenciamento. 1. O militar temporário somente faz jus à estabilidade após permanecer no efetivo exercício por dez anos, nos termos da Lei nº 6.880/80, art. 50, IV, "a" - ainda que por força de decisão judicial. 2. O ato que decide pelo licenciamento é discricionário, sujeitando-se à conveniência e oportunidade do administrador. 3. O apelado (autor) não demonstrou, de forma objetiva e pertinente: a) a implementação dos requisitos legais para que lhe fosse conferida a estabilidade na função militar; e b) a inconveniência ou inoportunidade do ato de licenciamento. 4. Não cabe ao militar temporário exigir que o Exército lhe conceda nova convocação/prorrogação. 5. Inexistência de direito à reintegração e ao recebimento de diferenças remuneratórias. 6. Remessa oficial e apelo da União providos. (APELREEX 00025780319934036000, JUIZ CONVOCADO JAIRO PINTO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)". (Grifo nosso)

"SERVIDOR MILITAR. OFICIAL TEMPORÁRIO. ESTABILIDADE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES. CONTRARIEDADE AOS ARTS. 98, INCISO IV, E 136, § 2.º, DA LEI N.º 6.880/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N.º 211/STJ. 1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que a estabilidade dos militar es temporários não se aplica aos oficiais militar es, alcançando somente os praças que permaneceram no efetivo exercício de atividade militar por mais de 10 (dez) anos, de acordo com o disposto no art. 50, IV, alínea "a", da Lei n.º 6.880/80. 2. Deixando o Tribunal de origem de se manifestar sobre os dispositivos tido por violados, a despeito da oposição dos embargos declaratórios, aplica-se, no caso, a Súmula n.º 211 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN: (AEARSP 200801694800, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:31/08/2009 ..DTPB:..)". (Grifo nosso)

Dessa maneira, não considero afastado, em tese, o direito de o agravado requerer reconhecimento de sua condição de militar estável, de carreira.

Além disso, é igualmente pacífico o entendimento de que a ordem de reintegração de militar temporário para submeter-se a tratamento médico não se insere nas proibições estabelecidas pelo artigo 2º-B da Lei nº 9.494/97, dado que visa a restabelecer situação fática indevidamente desconstituída pela Administração Pública. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MILITAR. REINTEGRAÇÃO. ADIDO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC, NÃO CONFIGURADA. ARTS. 475, 515, 558, 588, E 730 DO CPC; 5º DA LEI 4.348/64; 1º, § 4º, DA LEI 5.021/66; 28 DA LEI 9.868/99; 106, II, 108, I A VI, 94, VI, E 124 DA LEI 6.880/80; 34 DA LEI 4.375/64; 52, 139, §§ 2º E 4º, DO DECRETO 57.654/66. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. ART. 2º-B DA LEI 9.494/97. PRESSUPOSTOS. REEXAME. SÚMULA 07/STJ. 1. Constatado que a Corte regional empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 2. A agravante limitou-se a apresentar razões genéricas sobre a negatividade de vigência aos arts. 475, 515, 558, 588, e 730 do CPC; 5º da Lei 4.348/64; 1º, § 4º, da Lei 5.021/66; 28 da Lei 9.868/99; 106, II, 108, I a VI, 94, VI, e 124 da Lei 6.880/80; 34 da Lei 4.375/64; 52, item 3, 139, §§ 2º e 4º, do Decreto 57.654/66, não logrando demonstrar de que maneira o acórdão recorrido os teria violado. Incidência da Súmula 284/STF. 3. Esta Corte tem jurisprudência uniforme acerca da impossibilidade da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, nos casos em que o seu deferimento gere acréscimo ou extensão de vantagens a servidor público, nos moldes da vedação contida no art. 1º da Lei 9.494/97. No caso em análise, todavia, a tutela antecipada foi concedida para permitir a reintegração provisória do agravado ao Exército Brasileiro, na condição de adido, para fins de tratamento de saúde, ato que não se encontra inserido nas vedações elencadas no art. 2º-B da Lei 9.494/97. 4. A aferição da existência ou não de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, na forma do art. 273, § 2º, do CPC, exige a reapreciação de fatos e provas valorados pelo Tribunal a quo, o que é vedado pela orientação firmada na Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGA 201100023200, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2011 ..DTPB:). (Grifo nosso)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557 CPC - MILITAR - DESLIGAMENTO ILEGAL - REINTEGRAÇÃO PARA REFORMA - MILITAR TEMPORÁRIO. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA - VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO A ART. 2º-B LEI Nº 9494/97 - DOENÇA GRAVE SEM NEXO CAUSAL COM ATIVIDADES CASTRENSES - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA TODO E QUALQUER TRABALHO - DIREITO À REFORMA - POSSIBILIDADE - AGRAVO DA UNIÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DESTE RELATOR QUE MANTEVE A SENTENÇA QUE JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO DO AUTOR/APELADO, ORA AGRAVADO, A QUE SE NEGA PROVIMENTO - SENTENÇA MANTIDA. 1- A interposição do presente agravo legal submete a apreciação da matéria ao órgão colegiado, o que, por si só, afasta eventual alegação acerca de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como ao art. 557 do CPC. Precedentes do STJ. 2- É pacífica a inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplicando em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial. Há, inclusive, no C. Supremo Tribunal Federal, posição sumulada a esse respeito (verbete 729). Neste caso específico, não se aplica o art. 2º-B da Lei nº 9.494/97, porquanto a reintegração e reforma do agravado na graduação imediata a que ocupava à época do desligamento importará no recebimento de soldo correspondente, o que evidencia a natureza alimentar, e representa a preservação de uma situação que o militar já gozava quando na ativa e que foi rompida pela Administração em decorrência de seu ilegal licenciamento. (...) 8- Agravo legal da União a que se nega provimento. Sentença mantida. (APELREEX 00003494020114036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:). (Grifo nosso)

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE. REINTEGRAÇÃO. TRATAMENTO MÉDICO. ESTABILIDADE DECENAL. 10 ANOS DE SERVIÇO EFETIVO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA FAZENDA PÚBLICA.

1 - Quando um indivíduo ingressa nas Forças Armadas, um pressuposto é fundamental: estar em condições físicas e psicológicas para a exigente rotina castrense. É por essa razão que se faz acurado exame médico, a exemplo do que dispõe o art. 50, nº 1, do Decreto nº 57.654/66, relativo ao serviço militar obrigatório. O militar não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para o ambiente das Forças Armadas. Conseqüentemente, ele faz jus à reintegração na condição de adido para receber tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo das remunerações relativas ao período de afastamento. Precedentes: (AGARESP 201200870220, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:), (A1 00021033820124030000, JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

2 - No presente caso, nos arquivos de mídia eletrônica, consta uma série de documentos a demonstrar que o agravado sofre de enfermidades ortopédicas e psiquiátricas que o tomam, ainda que temporariamente, incapaz para o serviço ativo na caserna. Dessa maneira, está caracterizada a necessidade da reintegração para que lhe sejam oferecidos os tratamentos médicos correspondentes.

3 - A reintegração visa a resguardar o eventual direito do agravado em ser beneficiado pela estabilidade decenal. Não basta estar o militar temporário vinculado às Forças Armadas por um período total de dez anos, para que possa valer-se dos benefícios da estabilidade. É preciso que se some um decênio de serviço efetivo, como determina o art. 50, IV, "a", da Lei nº 6.880/80. Precedentes: (APELREEX 00025780319934036000, JUIZ CONVOCADO JAIR PINTO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:), (AEARSP 200801694800, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:31/08/2009 ..DTPB:).

4 - Reintegração não viola art. 2º-B da Lei nº 9.494/97, porquanto visa a restabelecer situação indevidamente rompida. Precedentes: (AGA 201100023200, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2011 ..DTPB:), (APELREEX 00003494020114036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

5 - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009241-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO SCOVOLI SANTOS - SP297202-A
AGRAVADO: LEANDRO FERNANDES GABRIEL, LEIA LETICIA FRANCISCO GABRIEL
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO ROCHA MUTINELLI - SP338278-A
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO ROCHA MUTINELLI - SP338278-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009241-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO SCOVOLI SANTOS - SP297202-A
AGRAVADO: LEANDRO FERNANDES GABRIEL, LEIA LETICIA FRANCISCO GABRIEL
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO ROCHA MUTINELLI - SP338278-A
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO ROCHA MUTINELLI - SP338278-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão que, em ação ordinária ajuizada em face de si por Leandro Fernandes Gabriel e outra, deferiu em parte o pedido de tutela antecipada.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que não estão presentes os requisitos para a concessão da tutela provisória.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009241-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO SCOVOLI SANTOS - SP297202-A
AGRAVADO: LEANDRO FERNANDES GABRIEL, LEIA LETICIA FRANCISCO GABRIEL
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO ROCHA MUTINELLI - SP338278-A
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO ROCHA MUTINELLI - SP338278-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão que, em ação ordinária ajuizada em face de si por Leandro Fernandes Gabriel e outra, deferiu em parte o pedido de tutela antecipada.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que não estão presentes os requisitos para a concessão da tutela provisória.

Pede a concessão do efeito suspensivo com base no art. 1019, inciso I, do CPC.

É o relatório. Decido.

De acordo com a prescrição do artigo 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos."

O juízo de origem negou provimento aos embargos de declaração, ficando mantida integralmente a decisão embargada, com base nos seguintes fundamentos:

"Trata-se de embargos de declaração interpostos pela Ré em face da decisão (ID 13759791) que deferiu em parte a tutela para anular todos os atos relacionados à consolidação da propriedade, ante ausência de prova de regularidade do procedimento.

Sustenta a embargante que a decisão proferida é contraditória na medida em que fora reconhecido “tratar-se de pedido de tutela de urgência para que a ré seja compelida apenas a não promover atos de execução (pedido de suspensão de atos executórios), ante o objeto da ação (revisão de cláusulas contratuais)”, ou seja, que “não se trata de pedido amulatório (visto que a regularidade formal de eventual procedimento de consolidação sequer é objeto dos autos)”.

Entende que decisão embargada, além de contraditória é “extra petita” “na medida em que o juízo reconhece tratar-se de pedido de tutela de urgência para que a ré seja compelida apenas a não promover atos de execução (pedido de suspensão de atos executórios), ante o objeto da ação (revisão de cláusulas contratuais), mas ao mesmo tempo defere tutela amulatória com fundamento em suposta ausência de comprovação de regularidade de procedimento de execução extrajudicial – o que sequer é objeto da ação”.

Entende ser “contraditório o deferimento da liminar para amulação de atos “relacionados à consolidação da propriedade” por ausência de juntada de documentos que demonstre regularidade do procedimento executório em si”, em razão de ter constado na própria decisão que o objeto da ação é revisão de cláusulas contratuais.

Dada vista dos embargos aos autores (ID14126118), este se manifestaram através da petição juntada sob ID14579532.

Decido.

Sustenta a embargante que a decisão proferida (ID13759791) padece de contradição e revela-se “extra petita” na medida em que foi deferida, por tutela antecipada, a amulação dos atos relacionados à consolidação da propriedade, mesmo tendo sido requerido, tão somente, a suspensão dos atos executórios e, ao final, a revisão de cláusulas contratuais.

A embargante aduz, ainda, que decisão embargada também apresenta uma segunda questão contraditória, na medida em que foi consignado que a CEF não juntou comprovantes de regularidade do procedimento de execução extrajudicial, mesmo tendo constado no “restimo inicial da decisão” que a ação tem por objeto discutir cláusulas contratuais.

Não assiste razão à embargante, a decisão embargada não se apresenta contraditória, tampouco “extra petita”.

Da argumentação da embargante, percebe-se claramente que ela não tem dúvida sobre o que foi decidido, apenas não concorda com as razões de decidir explicitadas na decisão.

Na causa de pedir explicitada pelos autores foi bem destacado que “não houve a intimação pessoal dos devedores, tendo havido somente a constante ameaça de que o imóvel será colocado no próximo leilão, o que destoa frontalmente do disposto no art. 26, parágrafo terceiro, da Lei n. 9.514/97” (ID9083507 - pág. 33).

Ora, a ausência de regularidade no procedimento que culmina com a consolidação da propriedade, por certo, enseja a sua nulidade.

Assim, restando a consolidação da propriedade “viciada” pela ausência de prova da intimação pessoal dos devedores e ante a ausência de apresentação oportuna da regularidade do trâmite exigido, a nulidade dos atos relacionados à consolidação, conforme deferido, é medida que se impõe de antemão e, ao entender deste Juízo, não há qualquer contradição a ser esclarecida neste sentido.

Ressalte-se, ainda, que ao final, além a revisão das cláusulas processuais, os autores pretendem que “se mantenha os efeitos da tutela antecipada, inaudita altera pars, reconhecendo o impedimento do banco Requerido para que se abstenha de dar início em proceder com a expropriação extrajudicial do imóvel” (ID9083507 - pág. 52 – item C).

Reconheço, assim que as alegações expostas nos embargos de declaração têm nítido caráter infringente, visto que pretendem a modificação da realidade processual. De sorte que, não se enquadrando nas hipóteses do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, recebo os embargos apresentados (ID13933329), posto que tempestivos e, no mérito, nego-lhe provimento, ficando mantida integralmente a decisão embargada (ID 13759791).

Dê-se vista aos autores dos documentos juntados com a manifestação/informação da CEF (ID14138355) para ciência e eventual manifestação.

Int.”

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Da análise dos documentos trazidos aos autos, denota-se que os fundamentos externados na decisão agravada revestem-se de plausibilidade jurídica, qual seja, a ausência de regularidade no procedimento que culmina com a consolidação da propriedade enseja sua nulidade.

II - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024899-17.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CONVENIENCIAS BRIGADEIRO EIRELI - ME - ME, MARCIA ALVES DE CARVALHO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP215219-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024899-17.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CONVENIÊNCIAS BRIGADEIRO EIRELI - ME - ME, MARCIAALVES DE CARVALHO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP215219-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto por CONVENIÊNCIAS BRIGADEIRO EIRELI – ME contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, nos autos da Ação de Exigir Contas promovida pela ora recorrente, buscando reformar sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito por ausência de interesse processual.

A recorrente alega, em suma, ter cumprido com os requisitos necessários para o regular processamento da presente ação, já que indicara os lançamentos reputados indevidos, os períodos em que ocorreram e a os motivos que levaram à provocação do judiciário. Argumenta ser “admissível, portanto, a propositura da ação de prestação de contas pelo correntista de instituição bancária para solicitar que esta preste conta da administração do dinheiro por aquele depositado, desde a abertura da conta corrente até a data do pedido ou do efetivo encerramento da mesma.”. Ademais, “pretendem o Apelante, com a prestação de contas seja constatada e declarada a cobrança excessiva de juros, comuns nos contratos bancários, desta forma reconhecendo-se o indevido enriquecimento sem justa causa por parte do Apelado (...)”.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024899-17.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CONVENIÊNCIAS BRIGADEIRO EIRELI - ME - ME, MARCIAALVES DE CARVALHO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP215219-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em síntese, a parte apelante promoveu a presente ação objetivando esclarecimentos acerca “dos lançamentos a título de transferência a débito e constantes da auditoria juntada, realizados durante toda a movimentação relativa à conta corrente nº 116-1, agência 3056”.

A fls. 193, a parte autora asseverou que a documentação acostada pela Requerida (“relatórios de TED’s e DOC’s” – fls. 158/55.) “satisfaz a pretensão da Requerente”. Independente disso, “a ação deve ser julgada procedente, declarando cumprida a obrigação, entretanto, deve ser o banco condenado em custas, despesas e honorários advocatícios, considerando a incidência do princípio da causalidade”.

Entendeu o Juízo *a quo*, contudo, inexistente o interesse processual, quer pela inutilidade do provimento, quer pela imprestabilidade finalística da via eleita. Isso porque o pedido da autora deveria ter sido deduzido em ação de obrigação de fazer, já que sua pretensão estava voltada tão somente à indicação das transferências realizadas no período compreendido entre 02/05/2011 a 30/11/2011. Tanto o é, salientou, que após a apresentação de planilha detalhada das aludidas transferências, a autora informou a fls. 193 que os documentos juntados pela CEF eram suficientes sem, todavia, indicar os valores por ela apontados como devidos.

Consoante entende o E. Superior Tribunal de Justiça, a “ação de prestação de contas constitui procedimento especial de jurisdição contenciosa normatizado nos artigos 914 a 919 do Código de Processo Civil, e que se presta, essencialmente, à dirimir incertezas surgidas a partir da administração de bens, negócios e interesses alheios, cabendo ao gestor a apresentação minuciosa de todas as receitas e despesas envolvidas na relação jurídica e, ao final, a exibição do saldo, que tanto pode ser credor quanto devedor.” (REsp nº 1.293.558, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, j. 11.03.15).

Pois bem

Não assiste razão à parte apelante.

Com efeito, a pretensão da autora, desde o início, estava voltada à indicação das transferências realizadas em determinado período, tanto que com a juntada de extrato e relatório apontando TED’s e DOC’s realizados naquele período, a autora entendeu satisfeita sua pretensão.

Em suma, perseguiu a autora uma obrigação de fazer, e não prestação de contas, eis que esta exigiria do autor razões detalhas pelas quais a exige, e, do réu, a apresentação de contas na forma adequada, especificando-se as receitas, a aplicação das despesas e os investimentos, se houver (art.550 e 551 do CPC). A intenção do autor na presente ação foi outra, assim como a documentação acostada pelo réu, que satisfiz a pretensão da autora, também escapa à previsão legal.

Neste ponto, ressalto que, consoante jurisprudência consolidada no E. STJ, a ação de prestação de contas exige a indicação pelo correntista, além do período determinado em relação ao qual busca esclarecimentos, também a exposição de motivos consistentes que justifiquem o esclarecimento solicitado. A propósito:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. SÚMULA 259 DO STJ. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INTERESSE DE AGIR. CARÊNCIA DE AÇÃO. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Embora cabível a ação de prestação de contas pelo titular da conta corrente (Súmula 259), independentemente do fornecimento extrajudicial de extratos detalhados, tal instrumento processual não se destina à revisão de cláusulas contratuais e não prescinde da indicação, na inicial, ao menos de período determinado em relação ao qual busca esclarecimentos o correntista, com a exposição de motivos consistentes, ocorrências duvidosas em sua conta corrente, que justificam a provocação do Poder Judiciário mediante ação de prestação de contas. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1589754/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 28/11/2016)

E, no presente caso, a parte autora deixou de indicar razões consistentes para fundamentar a prestação de contas, eis que se limitou a argumentos genéricos, tais como “lançamentos não identificados” e “cobranças injustificadas” supostamente efetuados pela instituição bancária.

Assim é que a sentença proferida pelo juízo *a quo* deve ser mantida.

Nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Sobre o tema cabe destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Ainda neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015. 2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, § 11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

9. Embargos de Declaração acolhidos."

(EDeI no REsp 1660104 / SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Considerando o trabalho adicional realizado em grau recursal e à luz do disposto nos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC, **devem ser majorados em 2% os honorários sucumbenciais.**

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PRESTAÇÃO DE CONTAS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. REQUISITOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Consoante jurisprudência consolidada no E. STJ, a ação de prestação de contas exige a indicação pelo correntista do período específico em relação ao qual busca esclarecimentos, bem como da exposição de motivos consistentes que justifiquem a prestação de contas requerida (AgInt no REsp 1589754/PR).
2. No presente caso, a parte autora deixou de indicar razões consistentes para fundamentar o pedido de prestação de contas, limitando-se a argumentos genéricos.
3. Ademais, a pretensão da autora, desde o início, estava voltada à indicação de transferências realizadas em determinado período, tanto que com a juntada de extrato e relatório apontando TED's e DOC's realizados no período indicado, a autora entendeu satisfeita sua pretensão. Em suma, perseguiu a autora uma obrigação de fazer, e não a prestação de contas. Via inadequada.
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011688-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: MARLEI APARECIDA SAVEGNAGO MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MORO - SP279981

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

INTERESSADO: VINICIUS GIOVANINI MIRANDA, JOSE HENRIQUE MIRANDA, HB.X INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MARLEI APARECIDA SAVEGNAGO MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MORO - SP279981
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
INTERESSADO: VINICIUS GIOVANINI MIRANDA, JOSE HENRIQUE MIRANDA, HB.X INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015.

Os recorrentes buscam reforma da decisão monocrática agravada.

Sem resposta ao agravo na forma do art. 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011688-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MARLEI APARECIDA SAVEGNAGO MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MORO - SP279981
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
INTERESSADO: VINICIUS GIOVANINI MIRANDA, JOSE HENRIQUE MIRANDA, HB.X INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator; que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante sustenta inexistência de elementos constitutivos do título extrajudicial.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

II - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000187-93.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) APELANTE: ARISTOGNO ESPINDOLA DA CUNHA - MS15647-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

APELADO: ROSANGELA ESPERANDI DE OLIVEIRA, RAIMUNDO GOMES DOS SANTOS, MAURICIO LUCINDO DOS SANTOS

REPRESENTANTE: MARCELLO SABRINO LUCINDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040-A, SILVIA CRISTINA APARECIDA XAVIER - SP133705-A

Advogados do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA APARECIDA XAVIER - SP133705-A, JENIFER KILLINGER CARA - SP261040-A,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: SILVIA CRISTINA APARECIDA XAVIER - SP133705-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA APARECIDA XAVIER - SP133705-A

INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade de sua inclusão no cabeçalho do documento ID: 122857131 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães), procedo à(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000187-93.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) APELANTE: ARISTOGNO ESPINDOLA DA CUNHA - MS15647-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S

APELADO: ROSANGELA ESPERANDI DE OLIVEIRA, RAIMUNDO GOMES DOS SANTOS, MAURICIO LUCINDO DOS SANTOS

REPRESENTANTE: MARCELLO SABRINO LUCINDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040-A, SILVIA CRISTINA APARECIDA XAVIER - SP133705-A

Advogados do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA APARECIDA XAVIER - SP133705-A, JENIFER KILLINGER CARA - SP261040-A,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: SILVIA CRISTINA APARECIDA XAVIER - SP133705-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA APARECIDA XAVIER - SP133705-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por Rosângela Esperandi de Oliveira e outros em face da Caixa Econômica Federal – CEF e da Caixa Seguradora S/A objetivando, em síntese, a quitação do contrato de financiamento imobiliário cumulada com anulação de ato jurídico, bem como o pagamento de indenização por danos morais.

Sentença: I - extinguiu parcialmente o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, 2ª parte, do CPC, em razão da perda superveniente do interesse de agir em relação ao pedido de declaração de quitação do contrato de financiamento, decorrente do reconhecimento do direito à cobertura securitária pela Caixa Seguradora S/A; II - e julgou parcialmente procedentes os pedidos, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, a fim de declarar a nulidade da consolidação da propriedade do imóvel levada a efeito pela CEF, bem como dos demais atos subsequentes, em especial o registro dessa consolidação na matrícula do imóvel, devendo a corré arcar com os custos necessários ao seu cancelamento, bem como condenar a CEF à obrigação de fazer consistente no fornecimento aos autores do instrumento de quitação da dívida, a ser cumprida nos termos da cláusula trigésima nona do contrato de financiamento imobiliário. Sucumbência recíproca.

Apelação da Caixa Seguradora juntada no documento id 65311055.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000187-93.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CAIXA SEGURADORA S/A
Advogados do(a) APELANTE: ARISTOGNO ESPINDOLA DA CUNHA - MS15647-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S
APELADO: ROSANGELA ESPERANDI DE OLIVEIRA, RAIMUNDO GOMES DOS SANTOS, MAURICIO LUCINDO DOS SANTOS
REPRESENTANTE: MARCELLO SABRINO LUCINDO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040-A, SILVIA CRISTINA APARECIDA XAVIER - SP133705-A
Advogados do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA APARECIDA XAVIER - SP133705-A, JENIFER KILLINGER CARA - SP261040-A,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: SILVIA CRISTINA APARECIDA XAVIER - SP133705-A
Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA APARECIDA XAVIER - SP133705-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O presente apelo não merece ser conhecido.

Pretende a apelante afastar a condenação por litigância de má-fé que lhe fora imposta por decisão interlocutória, publicada em 23/01/2019 (id 13656557):

“Vistos.

A Caixa Seguradora já havia sido advertida de que deveria se abster de qualquer consideração relativa à prescrição, matéria cuja discussão está reservada para o âmbito judicial, onde a corrê, ainda que por estratégia processual, deixou de manejar os recursos cabíveis em face da decisão ID 7450686, conforme consignado no despacho id 9224175.

*Nada obstante, por intermédio da manifestação ID 12827224, a Caixa Seguradora informa nos autos, **pela segunda vez**, que negou a cobertura securitária requerida pela parte autora em razão de suposta e “manifesta” prescrição.*

*Verifico, assim, que a parte vem opondo resistência injustificada ao andamento do processo, razão pela qual **lhe imponho multa por litigância de má-fé, de valor correspondente a 5% do valor corrigido da causa, em favor da parte autora**, nos termos do artigo 80, IV e 81, do Código de Processo Civil.*

*Considerando, ademais, que desde a data da realização da audiência em 11/06/2018 a Caixa Seguradora ainda não se manifestou a respeito do MÉRITO do pedido de cobertura securitária, apesar dos 60 (sessenta) dias de prazo concedidos na ocasião para essa finalidade (ID 8707135), bem como dos 30 (trinta) dias adicionais requeridos pela própria corrê para análise definitiva do pedido (ID 9458266 e 9479954), prorrogado por mais 30 (trinta) dias após a regularização da comunicação do sinistro, promovida pela parte autora (ID 11839377 e 12056169), e com fulcro no artigo 139, II e IV, CPC, concedo o **prazo final de 15 (quinze) dias** para análise do mérito do pedido de cobertura securitária, **sob pena de multa diária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por dia de atraso**.*

Intimem-se.”

Cumpra observar que a r. sentença, quanto ao tema, assim se manifestou:

“Ante o reconhecimento de que a corrê opôs resistência injustificada ao andamento do processo, eis que já havia sido advertida da necessidade de análise do pedido de cobertura securitária sem qualquer menção à ocorrência de prescrição, foi imposta à CS multa por litigância de má-fé, de valor correspondente a 5% do valor corrigido da causa, em favor dos autores, nos termos dos artigos 80, IV e 81, CPC, concedendo-se o prazo improrrogável de 15 (quinze) dias para manifestação conclusiva quanto ao pedido de cobertura securitária, sob pena de multa diária (ID 13656557).”

(...)

*Diante da sucumbência recíproca, condeno (1) a CS ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos advogados de ROSÂNGELA e do ESPÓLIO, os quais fixo no percentual total de 10% (dez por cento) do proveito econômico obtido com o reconhecimento do direito à cobertura securitária, qual seja, a importância de R\$ 69.183,47, creditada em favor da CEF para quitação do financiamento imobiliário, **sem prejuízo da condenação da CS ao pagamento de multa por litigância de má-fé, cuja importância será rateada pelas partes, nos termos da decisão ID 13656557.”** (grifo nosso)*

Isto posto, tem-se que, após a publicação da referida decisão interlocutória, não houve a interposição do recurso cabível por parte da apelante a fim de impugnar a condenação por litigância de má-fé, razão pela qual a matéria encontra-se preclusa, sendo vedada sua rediscussão nos autos.

Nesse contexto, assim dispõe o artigo 507 do Código de Processo Civil: “É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão”.

A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que:

“A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica)”, in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 9ª edição, p. 618.

Dessa forma, a apelação não merece ser conhecida.

Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.

2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: “O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento”.

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, “somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC”.

4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, § 11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*, a cargo da apelante, devem ser majorados em 2% (dois por cento).

Diante do exposto, **não conheço** da apelação, e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo* a cargo da apelante, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MATÉRIA PRECLUSA. REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 507 DO CPC. HONORÁRIOS RECURSAIS. ARTIGO 85, §11, DO NCPC. APELO NÃO CONHECIDO.

I - Pretende a apelante afastar a condenação por litigância de má-fé que lhe fora imposta por decisão interlocutória. Ocorre que, após a publicação da referida decisão, não houve a interposição do recurso cabível por parte da apelante a fim de impugnar a condenação por litigância de má-fé, razão pela qual a matéria encontra-se preclusa, sendo vedada sua rediscussão nos autos.

II - Assim dispõe o artigo 507 do Código de Processo Civil: "*É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão*".

III - Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

IV - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*, a cargo da apelante.

V - Apelação não conhecida. Honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*, a cargo da apelante, majorados em 2% (dois por cento).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer da apelação, e majorar em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*, a cargo da apelante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023687-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: INFRA LINK SERVICOS DE INFRA-ESTRUTURA EMPRESARIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A, FERNANDO LIMA DA SILVA - SP371333-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023687-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: INFRA LINK SERVICOS DE INFRA-ESTRUTURA EMPRESARIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A, FERNANDO LIMA DA SILVA - SP371333-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **INFRA LINK SERVICOS DE INFRA-ESTRUTURA EMPRESARIAL LTDA** contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 5016583-22.2019.4.03.6100 objetivando a concessão de provimento jurisdicional que determine a suspensão das contribuições previdenciárias incidentes sobre o pagamento do décimo terceiro salário dos seus empregados.

Em suas razões a Agravante defende, em síntese, que conforme previsão contida no §7º, artigo 28, da Lei nº 8212/91, a incidência das contribuições previdenciárias sobre o pagamento do décimo terceiro salário não é incorporável para efeito de benefícios (aposentadoria dos empregados).

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023687-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: INFRA LINK SERVICOS DE INFRA-ESTRUTURA EMPRESARIAL LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A, FERNANDO LIMA DA SILVA - SP371333-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela recursal foi proferida nos seguintes termos:

"De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de malferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos."

O juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência com base nos seguintes fundamentos:

"Vistos em decisão. INFRALINK SERVIÇOS DE INFRAESTRUTURA EMPRESARIAL LTDA, devidamente qualificadas na inicial, impetraram o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato coator do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EMSÃO PAULO, objetivando a concessão de provimento jurisdicional que determine a suspensão das contribuições previdenciárias incidentes sobre o pagamento do décimo terceiro salário dos seus empregados. Alega a impetrante, em síntese, que conforme previsão contida no §7º, artigo 28, da Lei nº 8212/91, a incidência das contribuições previdenciárias sobre o pagamento do décimo terceiro salário não é incorporável para efeito de benefícios (aposentadoria dos empregados). Enarra que, "a despeito das dívidas em torno do tema, tem-se que a D. Autoridade Coatora exige que a impetrante inclua na base de cálculo das contribuições previdenciárias, o valor pago aos empregados a título de décimo terceiro salário, valor este que não se integra ou se incorpora aos benefícios, e, portanto, não deve ter qualquer incidência tributária". Argumenta que, "a discussão travada nestes autos diz respeito à arbitrária exigência fiscal consubstanciada na incidência das contribuições previdenciárias sobre o pagamento do décimo terceiro salário pela empresa aos empregados, não sob o viés argumentativo envolvendo a discussão em torno da natureza propriamente dita da verba, a qual, é considerada como remuneratória e habitual, mas sim pelo viés argumentativo envolvendo a discussão de que, em consonância ao que dispõe o §7º, do artigo 28, da Lei nº 8212/91, o referido pagamento não seria incorporável e/ou computável para efeito de benefícios, o que, ainda em linha a posição alcançada no precedente de lavra do Supremo Tribunal Federal, RE nº 593.068". A petição inicial veio instruída com os documentos de fls. É o relatório. Fundamento e decido. Requer a impetrante a concessão de provimento jurisdicional que determine a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o pagamento do décimo terceiro salário dos seus empregados. Do exame dos autos, verifico que a impetrante alega, em sua petição inicial, o Recurso Extraordinário nº 593.068 proferido pelo Supremo Tribunal Federal, que assim decidiu: "O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 163 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário para determinar a restituição das parcelas não prescritas, nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli (Presidente), Marco Aurélio e Gilmar Mendes. Em seguida, por maioria, fixou-se a seguinte tese: "Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como 'terço de férias', 'serviços extraordinários', 'adicional noturno' e 'adicional de insalubridade'". Ocorre que, conforme decisão acima transcrita, tal entendimento se aplica aos servidores públicos, sendo estes regidos pela Lei nº 8.112/90. O caso dos autos, no entanto, se refere a empregados vinculados ao regime celetista, tratando-se de situação diversa àquela veiculada no RE nº 593.068. Ademais, é sabido que a analogia no direito tributário deve obedecer algumas regras, só se utilizando quando a lei não dispor sobre determinada matéria. A situação presente nos autos é disciplinada por lei própria, não havendo de se falar em omissão. Outrossim, dispõe o artigo 111 do Código Tributário Nacional: "Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre: I - suspensão ou exclusão do crédito tributário; II - outorga de isenção; III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias" (grifos nossos). Desta maneira, a aplicação da analogia é vedada quando ocasionar a inovação na ordem jurídica ou tornar sem efetividade normas válidas. Não é permitido, por conseguinte, aplicar analogia em matéria tributária para cobrar tributos bem como desonerar o contribuinte de pagá-los. Num. 21720685 - Pág. 2 Assinado eletronicamente por: MARCO Destarte, as contribuições ora discutidas visam ao financiamento de ações dirigidas ao aprimoramento das atividades desenvolvidas pelos trabalhadores, bem como ao aperfeiçoamento das condições sociais dos trabalhadores e estão submetidas ao regime delineado pelo artigo 149 da Constituição Federal: "Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo." Dessa forma, referidas contribuições possuem a natureza jurídica de contribuições de intervenção no domínio econômico. Este, inclusive, é o entendimento jurisprudencial do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se: (STF, Segunda Turma, AI nº 622.981, Rel. Min. Eros Grau, j. 22/05/2007, DJ. 14/06/2007; STF, Tribunal Pleno, RE nº 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 26/11/2003, DJ. 27/02/2004, p. 22). De igual maneira, as contribuições sobre o domínio econômico possuem designação diversa das contribuições sociais destinadas ao financiamento da seguridade social, não se aplicando àquelas o mesmo entendimento perfilhado nas contribuições sociais gerais e de intervenção no domínio econômico. Assim, incidem sobre a folha de salários as contribuições sociais destinadas ao INCRA, SEBRAE e ao Salário Educação. E a corroborar esse entendimento, os seguintes precedentes jurisprudenciais: (TRF3, Primeira Turma, ApCiv nº 5001303-73.2017.4.03.6102, Rel. Des. Fed. HELIO NOGUEIRA, j. 26/04/2019, DJ. 01/05/2019; TRF3, Terceira Turma, ApCiv nº 5028110-39.2017.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, j. 25/03/2019, DJ. 27/03/2019; TRF3, Quarta Turma, ApCiv nº 5001286-28.2017.4.03.6105, Rel. Des. Fed. MONICA NOBRE, j. 05/04/2019, DJ. 09/04/2019; TRF3, Sexta Turma, ApReeNec nº 5004094-21.2017.4.03.6100, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, j. 12/04/2019, DJ. 23/04/2019) Portanto, diante da fundamentação supra, INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR."

Destaque-se que não se verifica semelhança entre o presente caso e o precedente apontado pela agravante, eis que no RE nº 593.068, o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese: "Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como terço de férias, serviços extraordinários, adicional noturno e adicional de insalubridade".

Ressalto que, apesar de haver semelhanças em determinados pontos, os regimes próprios de previdência social (dos servidores públicos) e o regime geral da previdência social não recebem idêntico tratamento constitucional, o que impede a eficácia vinculante do precedente.

Por outro lado constata-se ainda que no acórdão proferido no referido recurso extraordinário o décimo terceiro salário não foi verba objeto de deliberação, não sendo por consequência apontada como um dos fundamentos determinantes do precedente.

Por último destaque que ainda vigente a Súmula 688 do Supremo Tribunal Federal, que dispõe: É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário.

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1 - Não se verifica semelhança entre o presente caso e o precedente apontado pela agravante, eis que no RE nº 593.068, o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese: "Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como terço de férias, serviços extraordinários, adicional noturno e adicional de insalubridade".

2 - Ressalto que, apesar de haver semelhanças em determinados pontos, os regimes próprios de previdência social (dos servidores públicos) e o regime geral da previdência social não recebem idêntico tratamento constitucional, o que impede a eficácia vinculante do precedente.

3 - Por outro lado constata-se ainda que no acórdão proferido no referido recurso extraordinário o décimo terceiro salário não foi verba objeto de deliberação, não sendo por consequência apontada como um dos fundamentos determinantes do precedente.

4 - Por último destaque que ainda vigente a Súmula 688 do Supremo Tribunal Federal, que dispõe: É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário.

5 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021738-96.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELANTE: ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797-A, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, DIEGO MARTIGNONI - RS65244-A
APELADO: FRANKLIN DELANO DURIGHETTO
Advogado do(a) APELADO: MARIA IZABEL PEREIRA - SP155317-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021738-96.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELANTE: ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797-A, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, DIEGO MARTIGNONI - RS65244-A
APELADO: FRANKLIN DELANO DURIGHETTO
Advogado do(a) APELADO: MARIA IZABEL PEREIRA - SP155317-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Descrição fática: Trata-se de Embargos à Execução opostos por FRANKLIN DELANO DURIGHETTO relativo à dívida cobrada em execução de título extrajudicial por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

Sentença: o MM. Juízo a quo julgou acolheu parcialmente os embargos para condenar os embargantes ao pagamento do débito, excluindo-se os juros na forma capitalizada, bem como determinou a sucumbência recíproca.

Em síntese, a apelante pugna pela legalidade da capitalização mensal de juros, bem como a indevida condenação em honorários advocatícios, uma vez que decaiu em parte mínima do pedido.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021738-96.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELANTE: ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797-A, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, DIEGO MARTIGNONI - RS65244-A
APELADO: FRANKLIN DELANO DURIGHETTO
Advogado do(a) APELADO: MARIA IZABEL PEREIRA - SP155317-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No que tange à capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.

IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(Resp. 603643/RJ - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).

Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, in verbis:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano." 2- A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada 3- Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 4- Agravo legal desprovido."

(AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO. ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos s firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

Além de legalmente prevista, a capitalização mensal de juros está prevista na cláusula terceira do ajuste contratual.

Assim, diante do resultado do julgado, resta demonstrado que a apelada fica vencida em todos os pedidos, não subsistindo o fundamento para sucumbência recíproca.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso para determinar válida a capitalização mensal de juros, bem como para condenar a apelada ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da causa, restando suspensa a exigibilidade em face da concessão de assistência judiciária gratuita nos termos da fundamentação supra.

Após o decurso do prazo sem manifestação, ao Juízo de origem.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA INTEGRAL DA APELADA. RECURSO PROVIDO.

I – No que tange à capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo.

II – Condenação integral da apelada ao pagamento de honorários advocatícios, em virtude de ter sucumbido em todos os pedidos.

III – Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003579-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AMBIENTAL TRANSPORTES URBANOS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO LAZZARINI - SP151439-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, EDUARDO COLLETE E SILVA PEIXOTO - SP139285-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: EMPRESA SAO LUIZ VIACAO LTDA, ETU EXPANDIR TRANSPORTES URBANO LTDA., VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIACAO CIDADE DUTRA LTDA, VIP - VIACAO ITAIM PAULISTA LTDA, VIP TRANSPORTES URBANO LTDA, EXPANSAO TRANSPORTES URBANO S/A, VIACAO METROPOLE PAULISTAS/A, VIACAO GRAJAU S/A, VIA SUDESTE TRANSPORTES S A

Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A
Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A
Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A
Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A
Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A
Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003579-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AMBIENTAL TRANSPORTES URBANOS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO LAZZARINI - SP151439-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: EMPRESA SAO LUIZ VIACAO LTDA, ETU EXPANDIR TRANSPORTES URBANO LTDA., VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIACAO CIDADE DUTRA LTDA, VIP - VIACAO ITAIM PAULISTA LTDA, VIP TRANSPORTES URBANO LTDA, EXPANSAO TRANSPORTES URBANO S/A, VIACAO METROPOLE PAULISTAS/A, VIACAO GRAJAU S A, VIA SUDESTE TRANSPORTES S A

Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMBIENTAL TRANSPORTES URBANOS S/A contra de fs. 914/916 dos autos dos autos principais que, em sede da execução fiscal movida pela União Federal em face da Empresa São Luiz Viação Ltda, **incluiu-a** no polo passivo da execução, ao fundamento de que a empresa agravante adveio da modificação ocorrida no nome empresarial da Himalaia Transportes S/A, a qual era integrante do Grupo Econômico denominado Ruas Vaz.

Agravante: alega que não é subsidiária ou derivada da empresa executada São Luiz Viação Ltda, que a empresa Himalaia Transporte S/A também não é subsidiária de nenhuma das empresas integrantes do polo passivo da execução fiscal aqui impugnada e que nunca integrou e nem integra, de qualquer forma, o Grupo Econômico Ruas.

Afirma que a Himalaia Transportes S/A, denominação anterior da Ambiental Transportes Urbanos S/A foi constituída em 2006, bem depois dos fatos geradores, e que não pode ser incluída no polo passivo da execução com base em simples, frágil e duvidosa notícia de jornal.

Sustenta, ainda, que o fato dos sócios de sua acionista serem filhos de José Ruas Vaz não é suficiente para gerar a presunção de que integra grupo econômico, e que a responsabilidade fiscal de empresa integrante de grupo econômico somente pode ser reconhecida se houver interesse comum na situação que constitui o fato gerador.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003579-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AMBIENTAL TRANSPORTES URBANOS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO LAZZARINI - SP151439-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: EMPRESA SAO LUIZ VIACAO LTDA, ETU EXPANDIR TRANSPORTES URBANO LTDA., VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIACAO CIDADE DUTRA LTDA, VIP - VIACAO ITAIM PAULISTA LTDA, VIP TRANSPORTES URBANO LTDA, EXPANSAO TRANSPORTES URBANO S/A, VIACAO METROPOLE PAULISTAS/A, VIACAO GRAJAU S A, VIA SUDESTE TRANSPORTES S A

Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

Advogados do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Quanto ao grupo de empresas para fins previdenciários, o art. 30, IX da Lei 8.212/91 prescreve o seguinte, *in verbis*

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;

As fichas cadastrais das empresas na Junta Comercial do Estado de São Paulo e a Ata de Assembleia Geral Ordinária e Extraordinária documentação juntada às fls. 964/966 dos autos principais demonstram que uma das empresas acionistas da agravante, a AmbientalTrans Investimentos e Participações S/A, tem como sócios diretores Paulo José Diniz Ruas e Ana Lúcia Diniz Ruas Vaz, ambos filhos de José Ruas Vaz acionista majoritário e líder do Grupo Ruas Vaz, bem como por outro integrante da família, o sócio diretor Marcelo Diniz Ruas.

AmbientalTrans Investimentos e Participações S/A, acionista da agravante, EM 28 de maio de 2018 foi transformada na AmbientalTrans Participações Ltda, na qual Ana Lúcia Diniz Ruas Vaz continua na condição de administradora assinando pela empresa, agora na condição de representante das empresas Amarante Participações Ltda e APM – Investimentos e Participações Ltda.

Pois bem. A empresa Amarante Participações Ltda tem como sócios Marcelo Diniz Ruas e Paulo José Diniz Ruas; e como sócia dirigente Ana Lúcia Diniz Ruas Vaz.

Já os sócios administradores da APM-Investimentos e Participações Ltda são Ana Lúcia Diniz Ruas Vaz, Marcelo Diniz Ruas e Paulo José Diniz Ruas.

Diante da linha social acima traçada e considerando a identidade de sócios das empresas e de direção exercida por membro da mesma família, denota-se, claramente, que a agravante integra, de fato, o Grupo Econômico da família Diniz Ruas Vaz liderado por José Ruas Vaz.

Para embasar o acima exposto colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SOLIDARIEDADE. EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGRÉsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04). 2. A Lei n. 8.212/91, art. 30, IX, estabelece que as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações tributárias. Por outro lado, o art. 50 do Novo Código Civil reza que, em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações estejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. Esses dispositivos, com efeito, fornecem fundamentação para a desconsideração da personalidade jurídica de empresas integrantes do mesmo grupo econômico no que se refere à responsabilidade pelas obrigações tributárias instituídas pela Lei n. 8.212/91. Não obstante, todos eles sujeitam-se igualmente às regras gerais veiculadas pelo Código Tributário Nacional, em especial o seu art. 124, que cuida da responsabilidade tributária. 3. Não estão prescritos os débitos, uma vez que o ajuizamento das execuções fiscais e a citação da empresa executada ocorreram antes do decurso do prazo. Acrescente-se que não há que ser reconhecida a prescrição para o redirecionamento do feito, uma vez que resta configurado o grupo econômico, havendo responsabilidade solidária entre as empresas. 4. Resta demonstrado, por meio de vasta prova documental, que os membros da família participam de todos os empreendimentos do grupo de diversas maneiras, conforme bem observado na decisão agravada. Destaque-se que as empresas do grupo atuam no mesmo ramo de atividade, ou seja, a fabricação de embalagens de papelão. Desse modo, há muitos indícios de que se trata de grupo econômico constituído com a finalidade de burlar a fiscalização. Há, ainda, elementos que indicam a confusão patrimonial entre os empreendimentos. Pessoas que têm ligação com a família ou com as empresas estão arrematando os bens da empresa Paulispell que foram a leilão. 5. Agravo legal não provido."

(TRF3, AG 505723, 5ª Turma, rel. Louise Filgueiras, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2014)

A documentação juntada às fls. 838/847 reforça ainda mais a alegação fazendária de que a agravante integra o Grupo Econômico Ruas Vaz, uma vez que não foi apreciada isoladamente no caso, mas sim conjugada com outros documentos.

Sendo assim, todas as empresas do grupo são solidariamente responsáveis pela dívida exequenda constante nos autos, a teor do art. 124, I e II do Código Tributário Nacional c/c art. 30, IX da Lei 8.212/91.

A solidariedade prevista no art. 30, IX da Lei 8.212/91 não exige que os entes do grupo econômico tenham interesse comum em realizar o fato gerador tributário. No entanto, o interesse comum resta demonstrado nos autos, em razão de todos os sócios dirigentes das empresas do grupo ser membros da família "Diniz Ruas Vaz", bem como pelo fato de os objetos sociais de todas as entidades serem voltados para o ramo transporte.

O entendimento de que a existência de grupo econômico não implica em inserção automática das empresas no polo passivo da execução fiscal não se aplica nos casos em que está em cobro tributo destinado à Seguridade Social. A propósito:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO ANTIGO CPC. PRESCRIÇÃO. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE DAS EMPRESAS INTEGRANTES DO MESMO GRUPO E DOS ADMINISTRADORES. PEDIDO DE ADESAO AO PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS. 1. Quanto à alegação de prescrição intercorrente, de fato, o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios deve ser pleiteado dentro do prazo de cinco anos após a citação da pessoa jurídica executada. 2. Contudo, o caso em específico não diz respeito a mero pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios, mas à desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica da executada para atingir os demais integrantes do grupo econômico. 3. Nesse prisma, a jurisprudência desta Terceira Turma entende ser imprescindível para o reconhecimento da prescrição não só o decurso de prazo superior a cinco anos, mas também a inércia da exequente, o que não se verifica na hipótese. 4. Os créditos tributários exigidos na execução fiscal originária ostentam natureza de contribuições sociais, atraindo a incidência do artigo 30, IX, da Lei 8.212/91, o qual estabelece que “as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei”. 5. *É certo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o simples fato de uma pessoa jurídica integrar determinado grupo econômico não é suficiente para que responda por obrigação tributária de pessoa jurídica distinta, integrante do mesmo grupo econômico. Contudo, tal raciocínio é aplicável quando não se está diante de execução de contribuições sociais.* 6. Assim, cabível a incidência conjunta do artigo 30, IX, da Lei 8.212/91 com o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional (“São solidariamente obrigadas (...) as pessoas expressamente designadas por lei”) a ensejar a responsabilidade das demais empresas pertencentes ao grupo econômico. 7. No caso dos autos, há sincera suspeita acerca de manobras empresariais objetivando verdadeira “blindagem patrimonial”. Conforme se extrai dos autos, há indícios de propositada confusão patrimonial entre determinadas pessoas jurídicas, que compartilham estabelecimentos e recursos humanos em certa medida, submetidas a uma cadeia de comando que tem a presença marcante das figuras dos agravantes. 8. Verifica-se das fichas cadastrais juntadas ao instrumento que ocorreram diversas sucessões empresariais, culminando com a empresa executada Inylbra Tapetes e Veludos Ltda., a qual foi formada pela cisão das sociedades Ferramentaria de Precisão São Joaquim Ltda. e São Joaquim Administração e Participação Ltda., cujos responsáveis, na época dos fatos geradores em cobrança (1993/1996), eram os Srs. Alberto Srur, Aida Luftalla Srur, Luiz Alberto Srur e Renato Luftalla Srur, conforme fls. 383 verso, 354 verso e 344 verso. 9. Portanto, comprovado o abuso da personalidade jurídica, também é de se aplicar a regra disposta no artigo 50 do Código Civil, estendendo a responsabilidade das obrigações sociais sejam estendidas aos bens particulares dos administradores. 10. No que se refere à alegação de adesão ao parcelamento de débitos tributários o que suspenderia a exigibilidade dos tributos que lastreiam a execução, verifica-se que no caso dos autos houve mero pedido, não havendo notícia de que a dívida teria sido consolidada e homologada pela Fazenda. 11. Ao contrário, intimada a se manifestar sobre a fase em que se encontra o parcelamento, a União Federal informou que no sistema a situação continua pendente, ressaltando ainda que já houve a celebração de outros acordos anteriores, os quais foram rescindidos por inadimplência. 12. Agravo legal desprovido.”

(TRF3, AI nº 547026, 1ª Turma, rel. Antônio Cedenho, e-DJF3 Judicial I DATA:13/05/2016).

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL EMPRESA INTEGRANTE DE GRUPO ECONÔMICO – SOLIDARIEDADE – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

I – A norma específica que atribui responsabilidade solidária às empresas de grupo econômico não exige que tenham interesse comum no fato gerador de contribuição destinada à Seguridade Social.

II – A solidariedade prevista no art. 30, IX da Lei 8.212/93 só não possui aplicação automaticamente, se a exigibilidade tributária não disser respeito a contribuição previdenciária.

III – A identidade de sócios das empresas, de direção exercida por membro da mesma família e o objeto social de ambas ser voltado para o ramo de transporte público de passageiros, denota, claramente, que a agravante integra, de fato, o Grupo Econômico da família Diniz Ruas Vaz liderado por José Ruas Vaz.

IV - Precedentes jurisprudenciais.

V – Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003148-65.2016.4.03.6005

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

APELADO: JOSIANE PAULA MALTAURO LOPES

Advogados do(a) APELADO: THOMAS LUIZ PIEROZAN - PR43548-A, GEOVANNI FRANCISCO CORDEIRO - PR62588-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003148-65.2016.4.03.6005

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

APELADO: JOSIANE PAULA MALTAURO LOPES

Advogados do(a) APELADO: THOMAS LUIZ PIEROZAN - PR43548-A, GEOVANNI FRANCISCO CORDEIRO - PR62588-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão que deu provimento ao recurso de apelação interposto pelo ora embargado, entendendo pela aplicação dos índices de juros moratórios e de correção monetária previstos na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, mantendo a aplicação do IPCA-E para a condenação nos autos, como índice para a correção monetária do valor devido.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003148-65.2016.4.03.6005
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

APELADO: JOSIANE PAULA MALTAURO LOPES
Advogados do(a) APELADO: THOMAS LUIZ PIEROZAN - PR43548-A, GEOVANNI FRANCISCO CORDEIRO - PR62588-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Admito e conheço o presente recurso ematendimento ao disposto no art. 1.022, II, do CPC, *verbis*:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

(...)

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

Muito embora a questão pertinente não se trate exatamente de contradição, omissão ou obscuridade, o E. STJ entende que é possível atribuir efeito infringente a embargos de declaração para que o julgado se amolde à decisão de efeito vinculante. Vê-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO TOMADOR/CESSIONÁRIO DE MÃO DE OBRA. ART. 31 DA LEI 8.212/1991. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.711/1998. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE REJEITADOS.

- 1. Nos termos do art. 535 do CPC/1973, os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado.*
- 2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.*
- 3. No caso em apreço, não se constata a presença de qualquer vício a macular o acórdão embargado que, de forma clara e expressa, consignou que, durante a vigência do art. 31 da Lei 8.212/1991, antes da alteração legislativa promovida pela Lei 9.711/1998, em face da responsabilidade solidária do contratante de serviços mediante cessão de mão de obra, a autoridade administrativa detinha a faculdade de se direcionar contra a empresa prestadora de mão-de-obra ou contra a empresa tomadora de serviços.*
- 4. Impende ressaltar que não desconheço a orientação dominante nesta Corte favorável à pretensão da ora embargante, de que é necessária prévia aferição na contabilidade do prestador dos serviços para certificar a ausência do reconhecimento da contribuição previdenciária e, após, a constituição do crédito contra o devedor principal, cedente de mão de obra. Todavia, os Embargos de Declaração não são servís à adaptação da orientação firmada no acórdão embargado em razão da posterior mudança jurisprudencial, exceto quando firmada no âmbito dos recursos repetitivos, conforme já decidiu a Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: E Dcl no REsp. 1.007.301/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 24.5.2016; E Dcl no AgRg no Ag 1.327.423/SC, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 19.2.2015.*
- 5. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC/1973, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos e não podem ser ampliados.*
- 6. Embargos de Declaração do contribuinte rejeitados.*

(2005.00.12879-0 EERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 719350 Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - PRIMEIRA TURMA Data da publicação 11/04/2017)

Sendo assim, assiste razão ao embargante.

Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, nos seguintes termos:

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

No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015. ACOLHIMENTO. JULGADO SUPERVENIENTE. EFEITO VINCULANTE. APLICA-SE O IPCA-E COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Muito embora a questão pertinente não se trate exatamente de contradição, omissão ou obscuridade, o E. STJ entende que é possível atribuir efeito infringente a embargos de declaração para que o julgado se amolde à decisão de efeito vinculante.
2. Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução.
3. No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000436-48.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: G. S. D. C. J.
INTERESSADO: Q. P. S. LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO REHDER GALVAO - SP377620-A
AGRAVADO: U. F. - F. N.

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão **ID: 122733749**, ora reproduzido:

D E C I S Ã O

(...) Ante o exposto, **de firo** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal..

Publique-se. Intime-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000075-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

AGRAVANTE: ELIANE DA SILVA, EDWALDO APARECIDO DE ANDRADE

Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE CASTRO BAPTISTA RUGOLO - SP272736-N, RENATA APARECIDA CALAMANTE - SP277525-N

Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE CASTRO BAPTISTA RUGOLO - SP272736-N, RENATA APARECIDA CALAMANTE - SP277525-N

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, LUCIANO GARCIA ROSSI

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Eliane Silva Andrade e Edwaldo Aparecido de Andrade em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, consistente na anulação de leilões extrajudiciais e manutenção na posse do imóvel até o julgamento final da demanda.

Aduzem os agravantes, em síntese, que: (i) celebraram contrato de financiamento imobiliário com a Caixa Econômica Federal; entretanto, passaram por um período de dificuldades financeiras, o que fez com que atrasassem algumas parcelas, ocorrendo a consolidação da propriedade e início da execução extrajudicial, com a designação de leilão; (ii) houve irregularidade na notificação a respeito da data do leilão, o qual foi realizado com atraso (10 meses após a consolidação da propriedade), sendo vendido o imóvel por preço vil.

Pugnaram pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Os agravantes celebraram contrato de financiamento com a Caixa Econômica Federal (CEF), em 18/07/2006, no valor de R\$ 45.000,00, referente à compra de imóvel residencial urbano.

O contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Confira-se, a propósito:

PROCESSO CIVIL - SFH - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE.

1 - O procedimento de execução extrajudicial estabelecido na Lei nº 9.514/97 harmoniza-se com o disposto no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal. A referida lei deu prevalência à satisfação do crédito, não conferindo à defesa do executado condição impeditiva da execução. Eventual lesão individual não fica excluída da apreciação do Poder Judiciário, vez que há previsão de uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel, desde que reprimida pelos meios processuais próprios.

2 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00117882720114036104, Des. Fed. Mauricio Kato, Quinta Turma, e-DJF3.Judicial 1 DATA:01/12/2015).

Observe que foi realizado o procedimento disciplinado no art. 26 da Lei nº 9.514/97 em face dos devedores fiduciários, sem que houvesse a purgação da mora, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, conforme averbação na matrícula do imóvel em 23/01/2019.

Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

Ademais, foi juntada aos autos notificação enviada em 14/11/2019 ao endereço dos agravantes, informando as datas de realização dos leilões, quais sejam, 28/11/2019 e 12/12/2019 (ID nº 26475744 da ação subjacente).

Dessa forma, verifico que a notificação foi realizada de acordo com o previsto no art. 27, §2º-A, da Lei nº 9.514/97, *verbis*:

§ 2º-A. Para os fins do disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico.

Verifica-se, ainda, que o imóvel foi arrematado no leilão realizado em 12/12/2019 e, em 16/12/2019, foi enviada aos agravantes notificação extrajudicial solicitando a desocupação do imóvel no prazo de 30 (trinta) dias (ID nº 116512626).

Assim, não há ilegalidade na forma a ser utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97. Precedentes desta E. Corte: 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205; 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008.

No mesmo sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Quanto à alegação no sentido da ocorrência de nulidade por descumprimento do prazo de 30 dias para realização do leilão após a consolidação da propriedade, cabe anotar que a dilação de referido prazo não trouxe qualquer prejuízo para os devedores fiduciários. A regra é formal e deve ser entendida em função de sua finalidade, a de que o credor fiduciário não prorrogue indefinidamente as providências de cobrança. Pois bem, se o credor já o fez, ainda que com algum retardamento, não cabe falar em prejuízo evidente, capaz de influenciar este Juízo de urgência.

Confira-se, a propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PEDIDO DE REFINANCIAMENTO DA DÍVIDA. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. DESNECESSÁRIO A PLANILHA DEMONSTRATIVA DA DÍVIDA ACOMPANHAR A NOTIFICAÇÃO. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO ATÉ A ASSINATURA DO TERMO DE ARREMATACÃO. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(...)

- Eventual realização de leilão em prazo superior àquele previsto pelo artigo 27 da Lei nº 9.514/97 (trinta dias) não implica a nulidade do procedimento de execução extrajudicial.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(TRF3 - 1ª Turma, AI 00077645620164030000, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/07/2016).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. ART 485, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÊNCIA DA AÇÃO: NÃO CONFIGURAÇÃO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO: CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE IMÓVEL. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 26 E 27, AMBOS DA LEI Nº 9.514/97, QUE NÃO SE SUSTENTA. PEDIDO IMPROCEDENTE.

(...)

4 - Por sua vez, o prazo de trinta dias previsto no art. 27 da Lei n.º 9.514/97 não pode ser interpretado como data do primeiro leilão, mas como um marco para o início das medidas tendentes à alienação, haja vista que a lei fala em "promover", que não é o mesmo que "efetuar".

5 - Ademais, somente se poderia cogitar da infringência do dispositivo legal em alusão se o leilão para a venda do imóvel do autor tivesse ocorrido antes do trintídio legal, sendo que a realização da venda após esse marco não consubstancia nenhuma ilicitude.

6 - Ação julgada improcedente. (...)"

(TRF 3ª Região, 4ª Seção, AR 00155701620144030000, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 04/12/2015).

Por fim, no contrato firmado com a CEF, consta no item C6 do Quadro Resumo, o valor da garantia fiduciária de R\$ 55.800,00, tendo sido o bem avaliado para leilão no montante de R\$ 147.000,00 e arrematado, em segundo leilão, pelo valor de R\$ 107.890,44, o que afasta, ao menos neste juízo de cognição sumária, a alegação de preço vil.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000571-60.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA
PROCURADOR: RENATO CESTARI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CESTARI - SP202219-N
AGRAVADO: EMPREENDIMENTOS LITORANEOS S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE HORACIO HALFELD REZENDE RIBEIRO - SP131193
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da autuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão do advogado da parte agravada no cabeçalho do documento ID: 122937036, procedo à sua intimação quanto aos termos da decisão ora reproduzida:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA contra a decisão (id. 26060509 na origem) proferida em 16/12/2019 pelo MM. Juízo da 21ª. Vara Federal de São Paulo/SP, nos autos da ação de desapropriação nº 5011258-66.2019.403.6100, em sede de liquidação de sentença, proposta por EMPREENDIMENTOS LITORÂNEOS S/A.

Sustenta o agravante, em síntese, que a r. decisão mostrou-se omissa quanto às ponderações então expostas pelo INCRA através da petição de id. 25637723 dos autos de origem, limitando-se a justificar o cabimento do incidente de liquidação do julgado, inclusive com a nomeação desnecessária de perito contábil, deixou o Juízo de primeiro grau de debruçar-se sobre a questão de fundo, qual seja, a impossibilidade da execução de títulos (cobertura vegetal e capoeiras), justamente porque essa R. Instância Superior determinou a sua exclusão do valor da desapropriação, posto que não indenizáveis.

Alega, ainda, a desnecessidade de instauração de incidente de liquidação de sentença e designação de perícia para atualização monetária de valores.

Por fim, também impugna quanto ao valor fixado a título de honorários periciais.

É o breve relatório.

Decido.

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Não vislumbro, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos a justificar a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

Em suma, pretendeu o expropriante, ora agravante, a extinção do incidente de cumprimento/liquidação de sentença.

O Juízo de primeiro grau decidiu a questão nos seguintes termos:

“Vistos.

Vieram-me conclusos os autos ante as manifestações das partes, notadamente petição do INCRA sob ID 25637723 e 25639800, e da parte autora sob ID 25997609.

Não obstante os judiciosos argumentos tecidos pela INCRA, com o fito meramente profilático, entendo que me cumpre tecer algumas considerações jurígenas da questão trazida à liça.

Requer o INCRA, por meio do petitorio de ID 25637723: “i) a extinção do presente incidente de cumprimento/liquidação de sentença; ou ii) a reconsideração da determinação contida no item 2 do r. despacho acostado no id 20422459, em razão da desnecessidade de designação de perícia contábil para atualização monetária de supostos valores líquidos fixados na sentença/acórdão; e v) o indeferimento do pedido de levantamento de quaisquer valores depositados nos autos da ação de desapropriação originária; e v) a apreciação do peticionado pelo INCRA nos autos da ação de desapropriação nº 0761155-31.1987.403.6100 e dos embargos à execução nº 0002663-38.1997.403.6100, referente à nova perícia sobre a terra nua; vi) em atenção ao princípio da eventualidade e para evitar o efeito da preclusão, pugna pela redução dos honorários estimados pelo Sr. Perito, nos termos do tópico IV” (ipsis litteris).

Ao ID 25639783 comprova petição formulada junto aos autos da desapropriação nº 0761155-31.1987.403.6100.

Malgrado o petitorio do INCRA uma vez que a questão sobre a fixação dos limites da lide já foram exaustivamente decididas pelas instâncias ordinárias.

Com efeito.

Consoante o Acórdão definitivo proferido pelo eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos dos Embargos à Execução nº 0002663-38.1997.403.6100, restou deferida a produção de prova pericial, conforme postulado à “fl. 604, ‘b’” pelo INCRA.

Saliente-se que a decisão transitada em julgado corresponde ao deferimento do pedido seguinte: “b) (...) realização de nova perícia judicial sobre a terra nua referente ao imóvel objeto da presente desapropriação a fim de que possa ser apurada a real e justa indenização” (ipsis litteris).

Entendo, para não pairar dúvida notadamente quanto ao INCRA, cumpre-me tecer algumas digressões a respeito do procedimento por meio delineado, com fins a realizar um cumprimento da decisão proferida pela instância superior, e para que não paira dúvidas a respeito das questões aventadas pelas partes durante a instrução processual.

A liquidação de sentença tem por linha de raciocínio, quanto à sentença, quer na fase de conhecimento, quer na fase de execução da sentença (no caso, decidiu os embargos à execução opostos pelo INCRA), quando a sentença possuir uma parte líquida e outra ilíquida, o autor poderá liquidar a parte ilíquida e promover a execução da parte líquida simultaneamente (através do cumprimento de sentença), conforme o parágrafo 1º, do art. 509, Novo CPC. Depois, então, da liquidação, então, poderá seguir com a execução.

O § 2º, do art. 509, do Novo CPC, por sua vez, dispõe que quando a apuração do valor depender apenas de cálculo aritmético, o credor poderá promover, desde logo, o cumprimento da sentença. Portanto, ela não será considerada ilíquida nesses casos.

O parágrafo 4º do artigo 509, do NCPC, veda a rediscussão da lide ou a modificação da sentença que a julgou na liquidação.

Compreende-se por liquidação de sentença a fixação ou a determinação em quantidade certa do valor da condenação determinada em decisão judicial que não se mostra líquida. Liquidar a sentença é completar o que nela falta, torná-la completa.

Segundo as palavras de Freddie Didier: “O objetivo da liquidação é, portanto, o de integrar a decisão liquidanda, chegando a uma solução acerca dos elementos que faltam para a completa definição da norma jurídica individualizada, a fim de que essa decisão possa ser objeto de execução. Dessa forma, liquidação de sentença é atividade judicial cognitiva pela qual se busca complementar a norma jurídica individualizada estabelecida num título judicial. Como se trata de decisão proferida após atividade cognitiva, é possível que sobre ela recaia a autoridade da coisa julgada material”.

Nesse sentido, também leciona Nelson Nery Júnior: “A ação de liquidação de sentença somente terá lugar quando o título executivo (sentença condenatória proferida em processo de conhecimento) for ilíquido. Sem a liquidação daquela sentença, ao título faltará o requisito da liquidez, o que lhe retiraria a condição de título executivo, pois, segundo o CPC 586, aquele será sempre líquido, certo e exigível. Os requisitos da certeza e exigibilidade estarão presentes desde que a decisão seja de conteúdo condenatório, e, ainda haja trânsito em julgado. A liquidez será alcançada, se ilíquida a sentença de conhecimento, mediante a ação de liquidação de sentença. Nas sentenças meramente declaratórias e nas constitutivas pode ser necessária a liquidação, se houver parte condenatória, como os honorários de advogado e despesas processuais. Nestes casos, a liquidação se faria apenas nessa parte”.

Nesse contexto, pode-se extrair que o procedimento de liquidação de sentença revela-se necessário toda vez que a decisão condenatória não revelar o "quantum" da prestação pecuniária ou a espécie de obrigação que a parte deve cumprir, ou seja, quanto o réu deve.

Dessa forma, sem isso, nem o credor tem meios de saber o que deve exigir e, correlatamente, nem o devedor sabe o que tem de cumprir. Por esse motivo, a liquidação de sentença destina-se à concretização do objeto da condenação.

O procedimento de liquidação de sentença não enseja nova discussão da lide já decidida, que deu origem à sentença ilíquida, mas tão-somente integrar o título judicial.

É considerada como sendo um simples incidente processual, não constituindo como processo autônomo, mas simples fase, eventualmente necessária para a prestação da tutela ressarcitória à parte, destinada a outorgar liquidez a condenação na sentença condenatória ilíquida.

Assim, salienta-se que a liquidação de sentença judicial se mostra necessária nos casos de existência de sentença genérica, ou seja, naqueles casos em que se verifica omissão em relação ao valor efetivamente devido pelo condenado, quando o tema for pertinente à correta satisfação do pedido pretendido.

Trata-se de instituto que possibilita às partes e ao juiz uma tramitação menos burocrática do processo, em atenção aos casos em que a apuração de eventual "quantum" devido seria por demais dispendiosa, nada obstante, por exemplo, a incerteza do próprio direito posto em causa.

Assim, durante a fase de conhecimento a atenção dos envolvidos, principalmente no que tange à instrução probatória, residirá na procedência ou não do pedido posto em causa. Somente num segundo momento, e acaso concedido o pedido da parte, o valor será discutido.

A liquidação de sentença também encontrará aplicação diante de situações de ordem prática que impeçam o autor de quantificar o seu pedido. Nessa hipótese, inviável negar a ele a propositura da demanda, possibilitando a formulação de pedido genérico que, acaso concedido, será depois quantificado, sem que daí decorra a violação de qualquer garantia ao réu.

Todavia, deve-se atentar que em regra deve o autor da demanda formular pedido certo e determinado.

Assim, passada esta breve explanação, será abordada a seguir as hipóteses de cabimento do procedimento de liquidação de sentença, bem como as particularidades introduzidas pelo Código de Processo Civil de 2015.

Alinhavadas essas considerações, entendo prudente pontificar as hipóteses de cabimento e particularidades introduzidas pelo Novo CPC quanto ao pedido de liquidação.

Infere-se, conforme já disposto no tópico anterior, que a liquidação de sentença faz-se necessária nos casos em que não for possível a formulação de pedido certo e determinado, bem como nos casos em que a sentença condenatória seja ilíquida.

A obrigação ilíquida podia ser liquidada, de acordo com o CPC/72 por cálculo, por arbitramento ou por artigos. No CPC/15, passou a vigorar sob duas modalidades, as quais serão abordadas especificamente no próximo tópico.

Se o órgão jurisdicional fixar a forma de liquidação de sentença condenatória, essa disposição não adquire qualidade de coisa julgada. Pode a obrigação, portanto, ser liquidada de outra maneira.

No Código de Processo Civil de 1973, a liquidação de sentença encontrava-se prevista nos artigos 496 e seguintes, sendo que na legislação em vigência encontra previsão no artigo 509 e seguintes, sendo que do teor do artigo 509 extrai-se o seguinte:

CAPÍTULO XIV

DA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA

Art. 509. Quando a sentença condenar ao pagamento de quantia ilíquida, proceder-se-á à sua liquidação, a requerimento do credor ou do devedor:

I - por arbitramento, quando determinado pela sentença, convencionado pelas partes ou exigido pela natureza do objeto da liquidação;

II - pelo procedimento comum, quando houver necessidade de alegar e provar fato novo.

§ 1º Quando na sentença houver uma parte líquida e outra ilíquida, ao credor é lícito promover simultaneamente a execução daquela e, em autos apartados, a liquidação desta.

§ 2º Quando a apuração do valor depender apenas de cálculo aritmético, o credor poderá promover, desde logo, o cumprimento da sentença.

§ 3º O Conselho Nacional de Justiça desenvolverá e colocará à disposição dos interessados programa de atualização financeira.

§ 4º Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou.

Assim, verifica-se da leitura do dispositivo acima transcrito que o CPC/15, prevê expressamente a necessidade de uma sentença condenatória ao pagamento de uma quantia ilíquida. Ainda, verifica-se que diferente da disposição contida no artigo 496 do CPC/73, firmou-se o entendimento que pode ser requerida tanto pelo credor quanto pelo devedor.

O posicionamento doutrinário era no sentido de que, nada obsta o devedor dar início à liquidação de sentença, para que, apurado o valor, possa cumprir espontaneamente a condenação, sendo que tal entendimento foi consagrado com base no artigo 509 do CPC vigente.

Observando-se o disposto no § 1º do artigo 509 do CPC/15, verifica-se que no caso de estar presente na sentença uma parte líquida e outra ilíquida, ao credor é lícito promover simultaneamente a execução daquela e, em autos apartados, a liquidação desta. A razão é bastante simples, uma vez que o processo só deve ocupar o espaço de tempo absolutamente necessário para a obtenção da tutela jurisdicional do direito.

Verificando-se que na sentença parte da decisão mostra-se desde logo líquida e, portanto, comporte execução imediata, submeter o demandante à espera de liquidação da outra parcela da obrigação consubstanciada na sentença a fim de que se preserve a unidade do processo, seria altamente perverso, bem como violaria frontalmente o direito fundamental à razoável duração do processo.

Assim, mostra-se razoável proceder-se com a cisão da causa para fins de execução imediata de parte da sentença e submissão da outra parcela à fase de liquidação.

Em relação ao requerimento, a liquidação consiste em simples fase processual, sendo que no Direito Brasileiro, não se oferece como um processo autônomo, conforme já mencionado.

Por este motivo, inicia-se mediante simples requerimento do credor ou do devedor, não sendo necessário para tanto, a forma exigida pela petição inicial. Todavia, cumpre esclarecer que tem o liquidante o ônus de apontar no requerimento, a maneira pela qual pretende alcançar o valor devido.

Por fim, cumpre esclarecer que o CPC/15 disciplina a manutenção do cabimento do agravo de instrumento, contra as decisões interlocutórias proferidas em sede de liquidação.

Dessa forma, verifica-se que ocorreram poucas inovações no que tange a liquidação de sentença, sendo que as inovações realizadas são no intuito de dar mais celeridade ao procedimento.

Destarte, em razão do trânsito em julgado do acórdão, baixaram os autos a este Juízo, pretendendo a expropriada EMPREENDIMENTOS LITORÂNEOS S/A o cumprimento de sentença em face do expropriante INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA – INCRA.

Tendo em vista estar o pedido consubstanciado na atualização de cálculos, perícia para apuração do valor da indenização da terra nua, bem como soerguimento do depósito referente à oferta inicial, determinou-se o processamento deste feito por meio do procedimento previsto no artigo 509, I, do Código de Processo Civil, porquanto exigido pela natureza da questão aqui discutida.

É fato notório que a presente demanda está intimamente ligada à liquidação de sentença, uma vez que esta é requisito para que se adentre ao cumprimento da sentença em apreço, momento em que o direito material será efetivamente satisfeito.

Logo, é aplicável a liquidação a quaisquer obrigações que demandem delimitação quantitativa e objetiva, ou seja, toda vez que não for possível determinar, de forma definitiva, o montante devido ou sua apuração depender da realização de prova demorada ou dispendiosa.

No tocante ao pedido de redução dos honorários periciais, faz-se mister esclarecer que tal pleito revela somente mera irrisignação e não pontifica elementos técnicos para não acolher o requerimento realizado pelo Sr. Perito.

Com efeito, como podemos extrair das peças produzidas pelo Sr. Perito, a fixação dos honorários periciais propostos é consentânea com a natureza e complexidade do laudo.

Oriento-me por considerar na mensuração o tempo necessário previsto para execução da atividade, bem como o fato de que os honorários correspondem ao grau de responsabilidade profissional e, no mais, o pedido não destoa de patamares vigentes.

Em face de todo o exposto, indefiro os pedidos formulados pelo expropriante.

Desta forma, fixo de forma provisória os honorários periciais no montante de R\$ 200.118,75 como provisórios.

Designo o dia para início dos trabalhos periciais: 17/12/2019. Prazo para a conclusão dos trabalhos: 30 (trinta) dias.

Em face da comprovação do depósito dos honorários periciais pelo Autor; **EMPREENDEIMENTOS LITORANEOS S/A**, espeça-se alvará de levantamento em favor do Sr. Perito, no percentual correspondente a 40% do montante depositado ao ID 25997611.

Petição ID 25997609: Para análise, quando do início dos trabalhos deverá analisar-se a proporcionalidade aventada pelo Autor; com o fito de ponderação jurídica do pedido por este Juízo. "

Quanto às ponderações expostas pelo INCRA através do petição de id. 25637723 não houve manifestação naquele juízo de modo que deixo de apreciá-las, tendo em vista que eventual decisão a respeito da matéria versada nesse sentido configuraria supressão de instância.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA, PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. PETIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVOCAÇÃO DAS QUESTÕES DE FUNDO. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO ESPECIAL. INVOCAÇÃO DAS QUESTÕES DE FUNDO. SÚMULA 282/STF. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA.

I - O agravante, após tomar conhecimento de sua inclusão no processo executivo, protocolou pedido de sua exclusão da lide, além de invocar prescrição e decadência. Diante do não conhecimento do requerimento, interpôs agravo de instrumento sustentando que a decisão agravada não estava motivada e renovando os pedidos anteriores. O Tribunal a quo desproveu o agravo, sob o fundamento de que a decisão impugnada estava suficientemente fundamentada e de que a discussão sobre legitimidade, prescrição e decadência estava preclusa.

II - De fato, não estava aberta ao recorrente, no momento da interposição do agravo de instrumento, a discussão acerca da legitimidade para a causa, decadência e prescrição do crédito executando, pois o que provocou a interposição do recurso foi o não conhecimento da peça apresentada em primeiro grau.

III - Não há falta no aresto a quo por não apreciar as questões de fundo vazadas no agravo de instrumento (legitimidade, prescrição e decadência), sob pena de supressão de instância, pois estes temas não foram examinados em primeiro grau. Ademais, não há omissão na decisão que não aprecia o mérito do recurso, se ele não satisfaz ao juízo prévio de admissibilidade.

IV - As questões referentes à pertinência de se receber a petição, ofertada em primeiro grau, como exceção de pré-executividade, prescrição, decadência e ilegitimidade para a causa não foram discutidas pelo acórdão a quo, o que atrai a incidência da súmula 282/STF.

V - Agravo regimental improvido".

Processo AgRg no REsp 813041 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2006/0013585-0 Relator(a) Ministro FRANCISCO FALCÃO (1116) Órgão Julgador TI - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 01/06/2006 Data da Publicação/Fonte DJ 9/06/2006 p. 123".

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PODERES DECISÓRIOS DO RELATOR. RETRATAÇÃO. NOVA DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE REMESSA AO ÓRGÃO COLEGIADO. DISPOSIÇÃO EXPRESSA DO ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REMESSA AO TRIBUNAL DE ORIGEM. SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Nos moldes do art. 557 do Código de Processo civil, da decisão que nega seguimento ou dá provimento a recurso, monocraticamente, cabe novo recurso, o previsto no § 1º, no prazo de cinco dias, ao órgão competente que será: o próprio relator, no caso de se retratar da decisão anterior; ou o órgão colegiado, quando não houver a retratação. 2. O Tribunal de origem, considerando a prescrição tema não arguível em sede de exceção de pré-executividade, não se manifestou a respeito de sua ocorrência concreta no caso em tela. 3. Configuraria, portanto, supressão de instância a verificação, neste Superior Tribunal, do transcurso efetivo ou não do prazo prescricional, motivo que justifica a remessa à Corte a quo para análise do ponto. 4. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma. 5. Agravo regimental não provido.

AARESP 200602779457 AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 911649 Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES Sigla do órgão STJ Órgão Julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:10/09/2009

Além disso, observa-se que não foram opostos embargos de declaração na origem, a fim de possibilitar que fosse sanada a suposta omissão, o que inviabiliza a pretensão recursal no ponto.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. DECISÃO FUNDAMENTADA. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE DA PARTE. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela Petróleo do Brasil S/A, a qual alega somente a violação dos arts. 11 e 489, § 1º, I, II, III e IV, do CPC/2015. 2. A recorrente sustenta que "avaliando a decisão recorrida, é certa sua nulidade. Isso porque o decisum objurgado não apresenta, de forma minimamente fundamentada, a razão pela qual julgou negar o pedido liminar formulado, a despeito de claramente presentes todos os requisitos necessários ao seu deferimento". 3. A alegação da parte recorrente se restringe à eventual nulidade do acórdão recorrido por ausência de fundamentação. Todavia, não foram opostos Embargos de Declaração. 4. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os dispositivos legais supostamente ofendidos (arts. 11 e 489, § 1º, I, II, III e IV, do CPC/2015). 5. Não houve oposição de Embargos de Declaração, o que é indispensável para análise de possível omissão no julgado. Perquirir, na via estreita do Recurso Especial, a ofensa das referidas normas, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento. [...] 10. Recurso Especial não conhecido. Pedido de concessão de efeito suspensivo prejudicado. (REsp 1735729/AM, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 21/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA. JUROS ANISTIADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. FUNDAMENTOS NÃO ATACADOS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283/STF E 284/STF. NECESSIDADE DE REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. NORMAS INFRALEGAIS. INVIABILIDADE DE EXAME EM RECURSO ESPECIAL.

1. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela parte recorrente contra decisão que determinou a conversão em renda da União da totalidade dos depósitos judiciais efetuados para suspender a exigibilidade do crédito tributário, tendo em vista a inexistência de valores a serem levantados pelo particular em decorrência da anistia prevista pela Medida Provisória 38/2002 (juros de mora incidentes até janeiro de 1999).

2. O Tribunal a quo não emitiu juízo de valor sobre os arts. 467, 468 e 471 do CPC/1973. Não houve oposição de Embargos de Declaração, o que seria indispensável para análise de possível omissão no julgado. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa à referida norma legal, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019;

AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel.

Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

3. Não está configurado o prequestionamento implícito, pois a Corte de origem, no decisum ora recorrido, não emitiu juízo de valor acerca de questão jurídica deduzida no Recurso Especial (violação à coisa julgada).

(...)

10. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1812114/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 19/12/2019)

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

No que diz respeito ao pedido de redução dos honorários periciais, melhor sorte não assiste ao agravante.

Entendo que os valores previamente estimados estão de acordo com o trabalho a ser realizado não configurando enriquecimento ilícito por parte do profissional. Explico.

Verifico que, ao acolher o requerimento do Sr. Perito, o magistrado de primeiro grau observou elementos concretos que serviram de baliza para tal fixação, tais como o grau de zelo e preparo técnico do profissional, a natureza da causa, o nível de complexidade, o tempo a ser dispendido para elaboração do laudo, de modo que se apresenta adequada a remuneração do *expert*.

Confira-se, a propósito:

"HONORÁRIOS PERICIAIS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. 1. A fixação de honorários periciais deve observar o grau de especialização do perito, a diligência e o zelo profissional, bem como a complexidade do exame e o local de sua realização, devendo o magistrado atentar sempre para os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que a remuneração fixada ao profissional se afigure justa, segundo o trabalho realizado e não exorbite do razoável, com evidente prejuízo às partes. 2. Agravado de instrumento ao qual se dá parcial provimento. (AI 00286380920094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2012..FONTE_REPUBLICACAO:)."

Assim sendo, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **indeferio** o pedido de concessão de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000582-89.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: BANCO CITIBANK S A
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO KRAKOWIAK - SP138192-A, LEO KRAKOWIAK - SP26750-A, MARIA AURORA CARDOSO DASILVA OMORI - SP37251
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BANCO CITIBANK S A** contra decisão interlocutória que indeferiu a tutela de urgência requerida nos autos da Ação Ordinária nº 5026984-80.2019.4.03.6100 para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto do Processo Administrativo nº 16327.721074/2019-59, onde são exigidos, dentre outros, valores a título de contribuições previdenciárias exigidas sobre prêmios eventuais pagos pelo Agravante a diversos funcionários em relação às competências do período de janeiro de 2010 a dezembro de 2012.

Sustenta a Agravante, em síntese, que o "fumus boni iuris" no caso é evidenciado pela pacífica jurisprudência no sentido de que o prêmio não-habitual, como ocorre no presente caso, é desvinculado do salário, sendo nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Ressalta ser absolutamente desnecessário aguardar a contestação e muito menos a produção de prova pericial, uma vez que o "fumus boni iuris" pode ser aferido de plano no presente caso com base na "Relação do Pagamentos de Prêmio por Beneficiário", da qual é possível constatar que durante o período autuado, os nomes dos beneficiários listados praticamente não se repetem, demonstrando que no período de TRÊS ANOS os beneficiários receberam apenas UMA ÚNICA VEZ os aludidos prêmios. Argui que o fato de os autos de infração terem sido mantidos por VOTO DE DESEMPATE do Presidente da C. 1ª Turma da 4ª Câmara da 2ª Seção do CARF no mínimo evidencia a plausibilidade do direito invocado. Assim, tendo no caso concreto prevalecido na instância administrativa o entendimento de que o Agravante teria cometido as pretensas infrações somente em razão da existência do denominado voto de qualidade, pelo qual no caso de empate ao Presidente do colegiado (sempre auditor da Fazenda) é atribuído voto de "desempate" (que no caso foi contrário ao Autor), tal decisão revela-se ilegal por violação ao artigo 112 do CTN. No que se refere ao "periculum in mora", alega o agravante que no caso concreto é manifesta a sua presença, pois a menos que seja deferido o provimento cautelar pleiteado ficará o Agravante sujeito à imediata exigência por meio de execução fiscal dos valores que lhe são ilegais e inconstitucionalmente exigidos, e, feito o pagamento, restará irremediavelmente perdido o direito a ser discutido na ação que não surtirá efeito algum, mesmo se ao final julgada procedente, com frustração ao princípio da utilidade do processo, só lhe restando como alternativa a repetição do indébito. Ademais, não sendo feito o pagamento em questão o Agravante, além de ficar sujeito à inscrição da dívida e execução fiscal com o acréscimo de 20% sobre o total do débito, ficará impedido de obter certidões negativas necessárias ao exercício de suas atividades sociais, daí decorrendo também inequívoco "perigo de dano" às mesmas.

Pede o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal nos termos do art. 1.019, I, do CPC 2015, para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto do Processo Administrativo nº 16327.721074/2019-59.

É o relatório. Decido.

O deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal, na forma do art. 1.019, I, do CPC de 2015, está condicionado à verificação de possível existência de lesão grave e irreparável ou de difícil reparação com a manutenção da decisão agravada.

Os argumentos alinhados nas razões do agravo são hábeis, ao menos neste primeiro juízo de cognição provisória, a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

As verbas pagas como prêmios e gratificações salariais, para fins de incidência, ou não, de contribuição previdenciária, dependem da verificação da habitualidade de seu pagamento. Desse modo, constatada a habitualidade, a verba integrará a remuneração, assim, autorizando a cobrança de contribuição; em sentido diverso, ausente a habitualidade, a gratificação, prêmio ou abono não comporá o salário, restando indevida a incidência dessa espécie tributária.

É pacífica a jurisprudência no sentido de que o prêmio não-habitual é desvinculado do salário, sendo nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

No presente caso, para efeitos da tutela de urgência pleiteada, neste primeiro juízo de cognição provisória o "fumus boni iuris" pode ser aferido com base na "Relação do Pagamentos de Prêmio por Beneficiário" (fls. 56/98 do doc. 04), da qual é possível constatar que durante o período autuado, os nomes dos beneficiários listados praticamente não se repetem, demonstrando que no período de TRÊS ANOS os beneficiários receberam apenas UMA ÚNICA VEZ os aludidos prêmios.

Ante o exposto, **de firo** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal e determino a **imediate** suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do Processo Administrativo nº 16327.721074/2019-59 até o julgamento definitivo da Ação Ordinária nº 5026984- 80.2019.4.03.6100.

Publique-se. Intime-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001934-68.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELANTE: EDITORA J.G. RIO PRETO LTDA - ME, JOSÉ LUIZ RODRIGUES DE CARVALHO, LUCIMAR PEREIRA DE CARVALHO
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE OFFNER GOMES - SP311740-A, MURILO BUOSI ANTUNES - SP345841-A
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE OFFNER GOMES - SP311740-A, MURILO BUOSI ANTUNES - SP345841-A
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE OFFNER GOMES - SP311740-A, MURILO BUOSI ANTUNES - SP345841-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
#{processoTrfHome;processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Em face de homologação de acordo pelo pagamento do débito nos autos principais, bem como o pedido de desistência, julgo prejudicado o recurso, com amparo ao artigo 998, do CPC.

Após as formalidades legais, à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008135-88.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ASSOCIACAO DE EDUCACAO E CULTURA DO NORTE PAULISTA
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FROHLICH ZANGEROLAMI - SP246414-A, KATIA LOCOSELLI GUTIERRES - SP207122-A, EVADREN ANTONIO FLAIBAM - SP65973-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se tutela provisória de urgência em apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de determinação de expedição do CEBAS sem o cumprimento das contrapartidas estabelecidas nos artigos 13 a 17 da Lei 12.101/2009 como pleito da restituição de valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 anos, a título de contribuição previdenciária, inclusive a parcela destinada ao SAT/RAT e a terceiros.

Alega a recorrente, em síntese, o seu direito ao deferimento da tutela por estar amparado por precedente extraordinário de caráter vinculante - RE 566.622/RS.

Pede que seja concedida tutela de evidência/urgência para que seja determinado a expedição da obtenção/renovação do CEBAS (Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social), sem o cumprimento do disposto pelos artigos 13 a 17 da Lei 12.101/2009, bem como, a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária sobre a cota patronal, SAT/RAT e terceiros.

É o relatório. **Decido.**

O deferimento da tutela de urgência, nos moldes do art. 300 do CPC, está condicionado a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

A partir de um exame perfunctório dos fatos e do arcabouço probatório coligido à exordial recursal, vislumbro evidente probabilidade do direito e risco de lesão grave e de difícil reparação tendente a ensejar, de imediato, in limine litis, a antecipação da tutela recursal.

Os argumentos alinhados nas razões recursais, especialmente no trecho seguinte, são hábeis, ao menos neste primeiro juízo de cognição provisória, a justificar a probabilidade do direito:

“Conforme exaustivamente aduzido no tópico anterior, a plausibilidade do direito decorre de remansosa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que “a lei complementar é forma exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, §7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas” (ADI 2028/DF, g. n.).

Há repercussão geral da decisão do STF quanto à inaplicabilidade de tais óbices formais, estabelecidos em lei ordinária, assentado que “a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar”. (RE 566.622/RS, Tribunal Pleno, 23/02/2017). A teor do art. 926 do NCPC/2015, essa jurisprudência deverá ser mantida “estável, íntegra e coerente”.

Plausíveis, portanto, os direitos postulados pela Apelante, não havendo motivos para que continue sendo indevidamente onerada pelo recolhimento da contribuição previdenciária, que, em última análise, representa enriquecimento ilícito da União!”

Quanto aos requisitos do “periculum in mora”, risco de dano ou ao resultado útil do processo, verifico terem sido satisfeitos considerando o seguinte excerto:

“...O perigo da demora emerge especialmente do fato de que a Apelante permanece obrigada ao desembolso dessa [indevida] exigência (contribuição previdenciária), sob pena de incorrer nos consectários do inadimplemento, tais como, recusa de Certidão de Regularidade Fiscal, inscrição no CADIN, lavratura de auto de infração etc.

Com efeito, há perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, especialmente diante do fato de que, impedida de obter o CEBAS para usufruir da imunidade prevista no art. 195, §7º, da CF/88, a Apelante permanece [indevidamente] sujeita à contribuição previdenciária, suportando elevada carga tributária que tem, por vezes, inviabilizado o exercício de suas atividades sociais, de grande relevância na comunidade local.”

Destarte, a imunidade insculpida pelo § 7º do art. 195 da CF/88 restringe-se à contribuição previdenciária sobre a cota patronal, não estendendo-se ao SAT/RAT e a terceiros.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** o pedido de tutela de urgência para que a recorrida expeça, no prazo mais breve possível, o CEBAS se, e somente se, o único óbice para a emissão desse certificado seja o não cumprimento das contrapartidas instituídas pelos artigos 13 a 17 da Lei 12.101/2009, referente à obrigatoriedade de concessão de um número mínimo de bolsas de estudo. **Defiro**, ainda, a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária enquanto não emitido o referido certificado, na forma da fundamentação supra.

Intime-se. Intime-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005905-85.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AUTOR: LUIZ HENRIQUE DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: KLEBER PEREIRA - SP395472-A, JOEL PEDRO DE OLIVEIRA - SP345916-A
RÉU: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PARTE RÉ: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Aos autos se discute o saque do FGTS em virtude da mudança do regime celetista para estatutário.

Sobre o tema, tal foi afetado por esta C. Corte em Incidente de Resolução de Demanda Repetitiva (4.03.1.000002), autos 0004127-63.2017.4.03.0000, **tendo sido determinada a suspensão do trâmite dos processos desta natureza.**

Portanto, adote a Subsecretaria as providências cabíveis.

Intime-m-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004875-15.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA: ANDRE RICARDO DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Aos autos se discute o saque do FGTS em virtude da mudança do regime celetista para estatutário.

Sobre o tema, tal foi afetado por esta C. Corte em Incidente de Resolução de Demanda Repetitiva (4.03.1.000002), autos 0004127-63.2017.4.03.0000, tendo sido determinada a suspensão do trâmite dos processos desta natureza.

Portanto, adote a Subsecretaria as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022829-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: EUGENIA SUSANA AMEDEA WIRZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022829-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: EUGENIA SUSANA AMEDEA WIRZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EUGENIA SUSANA AMEDEA WIRZ em face de decisão que sobrestituiu o cumprimento de sentença pela agravante, tendo em vista a liminar concedida pelo E. STJ, em sede de Ação Rescisória, determinando a suspensão de eventuais pagamentos de precatórios referente a GAT – GRATIFICAÇÃO ATIVIDADE TRIBUTÁRIA.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão proferida nos autos daquela Rescisória, em nada obsta o andamento do presente processo.

A antecipação de tutela foi deferida por este relator, reformando-se a decisão agravada.

Com contrarrazões, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022829-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: EUGENIA SUSANA AMEDEA WIRZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende a agravante reforma da decisão agravada para que, a despeito da liminar concedida pelo E. STJ, em sede de Ação Rescisória, determinando a suspensão de eventuais pagamentos de precatórios referente a GAT – GRATIFICAÇÃO ATIVIDADE TRIBUTÁRIA, referida decisão não obsta o andamento do cumprimento de sentença.

Nos termos do art. 1.012, §4º, do atual CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso, vislumbro evidente o direito da agravante no deslinde de seu processo, visto que a liminar concedida naquela ação rescisória supramencionada em nada obsta o prosseguimento da execução, a qual poderá prosseguir até a fase de expedição do ofício precatório sem que haja o descumprimento à decisão emanada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. GAT – GRATIFICAÇÃO ATIVIDADE TRIBUTÁRIA. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STJ, EM SEDE DE AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO NÃO OBSTA O ANDAMENTO DA AÇÃO DE ORIGEM.

1 - Evidente o direito da agravante no deslinde de seu processo, visto que a liminar concedida naquela ação rescisória supramencionada em nada obsta o prosseguimento da execução, a qual poderá prosseguir até a fase de expedição do ofício precatório sem que haja o descumprimento à decisão emanada pelo Superior Tribunal de Justiça.

2 – Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000704-61.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: FRANCISCO JOSE FREIRE GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: ALCIR SILVA DE ALMEIDA - SP325773-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000704-61.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: FRANCISCO JOSE FREIRE GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: ALCIR SILVA DE ALMEIDA - SP325773-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão que negou provimento ao recurso de apelação interposto pela União, alegando omissão quanto a aplicação da correção monetária.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, aplicando-se a TR para a condenação nos autos, como índice para a correção monetária do valor devido.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000704-61.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: FRANCISCO JOSE FREIRE GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: ALCIR SILVA DE ALMEIDA - SP325773-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Admito e conheço o presente recurso ematendimento ao disposto no art. 1.022, II, do CPC, *verbis*:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

(...)

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

Assiste parcial razão ao embargante.

Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, nos seguintes termos:

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

No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concludo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019.

Ante o exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração**, para determinar que como índice de correção monetária incida o IPCA-E, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015. PARCIAL ACOLHIMENTO. APLICA-SE O IPCA-E COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução.
2. No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária.
3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, para determinar que como índice de correção monetária incida o IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018375-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CLOVIS PARAZZI, LUIZ ANTONIO CORREIA MARGARIDO, MARCOS ANTONIO SANCHES VIEIRA, MARINEIDE MENDONÇA AGUILLERA, ODILA FLORENCIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018375-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CLOVIS PARAZZI, LUIZ ANTONIO CORREIA MARGARIDO, MARCOS ANTONIO SANCHES VIEIRA, MARINEIDE MENDONÇA AGUILLERA, ODILA FLORENCIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento interposto por CLOVIS PARAZZI e outros, entendendo que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, mantendo a aplicação do IPCA-E para a condenação nos autos, como índice para a correção monetária do valor devido.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018375-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CLOVIS PARAZZI, LUIZ ANTONIO CORREIA MARGARIDO, MARCOS ANTONIO SANCHES VIEIRA, MARINEIDE MENDONÇA AGUILLERA, ODILA FLORENCIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Admito e conheço o presente recurso ematendimento ao disposto no art. 1.022, II, do CPC, *verbis*:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

(...)

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

Muito embora a questão pertinente não se trate exatamente de contradição, omissão ou obscuridade, o E. STJ entende que é possível atribuir efeito infringente a embargos de declaração para que o julgado se amolde à decisão de efeito vinculante. Vê-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO TOMADOR/CESSIONÁRIO DE MÃO DE OBRA. ART. 31 DA LEI 8.212/1991. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.711/1998. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC/1973, os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado.

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

3. No caso em apreço, não se constata a presença de qualquer vício a macular o acórdão embargado que, de forma clara e expressa, consignou que, durante a vigência do art. 31 da Lei 8.212/1991, antes da alteração legislativa promovida pela Lei 9.711/1998, em face da responsabilidade solidária do contratante de serviços mediante cessão de mão de obra, a autoridade administrativa detinha a faculdade de se direcionar contra a empresa prestadora de mão-de-obra ou contra a empresa tomadora de serviços.

4. Impende ressaltar que não desconheço a orientação dominante nesta Corte favorável à pretensão da ora embargante, de que é necessária prévia aferição na contabilidade do prestador dos serviços para certificar a ausência do reconhecimento da contribuição previdenciária e, após, a constituição do crédito contra o devedor principal, cedente de mão de obra. Todavia, os Embargos de Declaração não são servís de adaptação da orientação firmada no acórdão embargado em razão da posterior mudança jurisprudencial, exceto quando firmada no âmbito dos recursos repetitivos, conforme já decidiu a Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: EDcl no REsp. 1.007.301/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 24.5.2016; EDcl no AgRg no Ag 1.327.423/SC, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 19.2.2015.

5. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC/1973, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos e não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração do contribuinte rejeitados.

(2005.00.12879-0 EERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 719350 Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - PRIMEIRA TURMA Data da publicação 11/04/2017)

Sendo assim, assiste razão ao embargante.

Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, nos seguintes termos:

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

No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015. ACOLHIMENTO. JULGADO SUPERVENIENTE. EFEITO VINCULANTE. APLICA-SE O IPCA-E COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Muito embora a questão pertinente não se trate exatamente de contradição, omissão ou obscuridade, o E. STJ entende que é possível atribuir efeito infringente a embargos de declaração para que o julgado se amolde à decisão de efeito vinculante.
- Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução.
- No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018447-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DEISY DAS GRACAS DE SOUZA, FERNANDO ANTONIO FARIAS DE AZEVEDO, JOSE ANTONIO PROENCA VIEIRA DE MORAES, JOSE HIROKI SAITO, ROBERTO TOMASI

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018447-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DEISY DAS GRACAS DE SOUZA, FERNANDO ANTONIO FARIAS DE AZEVEDO, JOSE ANTONIO PROENCA VIEIRA DE MORAES, JOSE HIROKI SAITO, ROBERTO TOMASI

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, entendendo pela aplicação dos índices de juros moratórios e de correção monetária previstos na redação atual do artigo 1º. F da Lei nº 9.494/97.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, mantendo a aplicação do IPC A-E para a condenação nos autos, como índice para a correção monetária do valor devido.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018447-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DEISY DAS GRACAS DE SOUZA, FERNANDO ANTONIO FARIAS DE AZEVEDO, JOSE ANTONIO PROENCA VIEIRA DE MORAES, JOSE HIROKI SAITO, ROBERTO TOMASI

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Admito e conheço o presente recurso em atendimento ao disposto no art. 1.022, II, do CPC, *verbis*:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

(...)

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

Muito embora a questão pertinente não se trate exatamente de contradição, omissão ou obscuridade, o E. STJ entende que é possível atribuir efeito infringente a embargos de declaração para que o julgado se amolde à decisão de efeito vinculante. Vê-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO TOMADOR/CESSIONÁRIO DE MÃO DE OBRA. ART. 31 DA LEI 8.212/1991. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.711/1998. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC/1973, os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado.

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

3. No caso em apreço, não se constata a presença de qualquer eiva a macular o acórdão embargado que, de forma clara e expressa, consignou que, durante a vigência do art. 31 da Lei 8.212/1991, antes da alteração legislativa promovida pela Lei 9.711/1998, em face da responsabilidade solidária do contratante de serviços mediante cessão de mão de obra, a autoridade administrativa detinha a faculdade de se direcionar contra a empresa prestadora de mão-de-obra ou contra a empresa tomadora de serviços.

4. Impende ressaltar que não desconheço a orientação dominante nesta Corte favorável à pretensão da ora embargante, de que é necessária prévia aferição na contabilidade do prestador dos serviços para certificar a ausência do reconhecimento da contribuição previdenciária e, após, a constituição do crédito contra o devedor principal, cedente de mão de obra. Todavia, os Embargos de Declaração não são servis à adaptação da orientação firmada no acórdão embargado em razão da posterior mudança jurisprudencial, exceto quando firmada no âmbito dos recursos repetitivos, conforme já decidiu a Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: EDcl no REsp. 1.007.301/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 24.5.2016; EDcl no Agrg no Ag 1.327.423/SC, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 19.2.2015.

5. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC/1973, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos e não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração do contribuinte rejeitados.

(2005.00.12879-0 EERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 719350 Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - PRIMEIRA TURMA Data da publicação 11/04/2017)

Sendo assim, assiste razão ao embargante.

Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, nos seguintes termos:

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

No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior: Plenário, 03.10.2019.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015. ACOLHIMENTO. JULGADO SUPERVENIENTE. EFEITO VINCULANTE. APLICA-SE O IPCA-E COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Muito embora a questão pertinente não se trate exatamente de contradição, omissão ou obscuridade, o E. STJ entende que é possível atribuir efeito infringente a embargos de declaração para que o julgado se amolde à decisão de efeito vinculante.

2. Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução.

3. No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária.

4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007290-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DIAS LIMA, EDA CRISTINA PRINI DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENER DA SILVA AMANCIO - SP230882
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENER DA SILVA AMANCIO - SP230882
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007290-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DIAS LIMA, EDA CRISTINA PRINI DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENER DA SILVA AMANCIO - SP230882
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENER DA SILVA AMANCIO - SP230882
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de **agravo de instrumento**, com pedido de antecipação de tutela, interposto por Carlos Eduardo Dias Lima e Eda Cristina Prini de Lima em face de decisão que **indeferiu** a tutela provisória de urgência pleiteada para obstar a consolidação da propriedade de imóvel em nome da agravada, além de que a Caixa Econômica Federal se abstenha de prosseguir com atos de execução extrajudicial previstos na Lei 9.514/97.

Os agravantes pretendem a reforma da r. decisão, aduzindo, em síntese: **a)** a presença dos requisitos para a concessão da tutela de urgência; **b)** fazem jus ao Fundo Garantidor de Habitação Popular – FGHab, nos termos do inciso I do art. 20 da Lei 11.977/2009.

Foi concedida em parte a medida liminar.

Apresentada contraminuta pela CEF (Id 63353109).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007290-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DIAS LIMA, EDA CRISTINA PRINI DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENER DA SILVA AMANCIO - SP230882
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENER DA SILVA AMANCIO - SP230882
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Parcial razão assiste aos recorrentes.

Quando da apreciação do pedido de antecipação da tutela recursal, foi proferida a seguinte decisão:

“(…)

Data Vênia, parcialmente presentes risco de incontável dano e jurídica plausibilidade aos invocados fundamentos, inciso XXXV do art. 5º da Magna Carta, face a todo o processado, **de firo em parte** o pleito liminar recursal **para suspender atos de consolidação e/ou excussão da coisa imóvel envolvida**, até nova r. deliberação pelo E. Juízo *a quo*, aqui se incumbido a este a designação de sessão de tentativa de conciliação, após a qual então novo r. édito interlocutório a ser lavrado por Sua Excelência, em torno da tutela de urgência aviada ao início da lide.

Incurbirá a ambos os polos contadores previamente a entabulação de contatos e propostas otimizadores ao resultado da audiência supra delineada.

Urgente comunicação ao E. Juízo *a quo*.

Ao depois, nesta ordem, intimação ao polo agravante e ao agravado, a este também para contrarrazões.”

O artigo 3º do Novo Código de Processo Civil reproduziu o artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Magna, considerando que ambos dispositivos legais tratam sobre o direito fundamental de acesso à justiça.

Com efeito, o legislador acrescentou o estímulo à conciliação e mediação como norma fundamental do processo, devendo o Estado promover, sempre que possível, a solução consensual de conflitos, conforme o art. 3º, §2º, do CPC/2015.

No caso dos autos, verifiquei em consulta à movimentação processual ao Sistema PJe - 1º Grau que, em audiência de conciliação realizada em 03 de outubro de 2019, a parte autora requereu o refinanciamento do saldo devedor, sendo que a CEF esclareceu a existência de tal possibilidade, ficando redesignada nova audiência para 21 de novembro de 2019.

Assim, mantenho-me convicto dos fundamentos que embasaram a decisão transcrita.

Frise-se que o parcial deferimento da tutela ficará mantido até a referida data da audiência de conciliação, ocasião em que a agravada poderá apresentar proposta de acordo.

Após a audiência, a questão de manutenção da liminar deferida poderá ser reapreciada pelo Juízo de origem, considerando eventual conciliação entre as partes, com a adoção de providências para eximir a parte agravada de quaisquer prejuízos.

Para enriquecer ainda mais o posicionamento adotado, colaciono o seguinte julgado desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. CEF. DEPÓSITO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- O contrato em discussão foi firmado nos termos da Lei n.º 9.514/97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia. Assim, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

- Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

- Sendo assim, obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a realização do último leilão, data da arrematação, na forma do art. 34, do DL 70/66, desde que cumpridas todas as suas exigências, dispositivo aplicável por analogia, conforme autorizado no inc. II, do art. 39 da Lei 9.514.

- Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

- Apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, apresenta-se possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somado dos encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

- In casu, foi apresentado o depósito judicial da quantia de R\$6.000,00 (seis mil reais), a qual entende suficiente para a regularização do débito, objetivando a suspensão de leilão designado para data iminente.

- No caso concreto, manifestada a boa-fé da agravante e seu intento em retomar o pagamento do contrato, devendo o Estado promover, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos, conforme art. 3º, §1º, do NCPC, preceito que foi erigido à norma fundamental do processo.

- Deferida em parte a antecipação de tutela para suspender a realização do leilão extrajudicial até a realização da audiência de tentativa de conciliação, viabilizando-se a requerente a possibilidade de complementação do valor depositado, em quantia suficiente à quitação integral do débito, eximindo a agravada de qualquer prejuízo.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF - 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5019337-35.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, Sessão de Julgamento Data: 11-12-2018, PUBLICADO ACÓRDÃO EM 21/01/2019).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. TUTELA DE URGÊNCIA. SOLUÇÃO CONSENSUAL DOS CONFLITOS. ART. 3º, §2º, DO NCPC. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

I - Sustenta a parte agravante, em suma, a presença dos requisitos para a concessão da tutela de urgência e que faz jus ao Fundo Garantidor de Habitação Popular, nos termos do inciso I do art. 20 da Lei 11.977/2009.

II - Deferida em parte a antecipação de tutela para suspender atos de consolidação e/ou excussão da coisa imóvel envolvida, até nova r. deliberação pelo E. Juízo *a quo*, este incumbido à designação da sessão de tentativa de conciliação, após a qual proferirá nova decisão interlocutória, em torno da tutela de urgência requerida.

III - Frise-se que o parcial deferimento da tutela ficará mantido até a data da audiência de conciliação, de modo que a questão de manutenção da liminar deferida poderá ser reapreciada pelo Juízo de origem, considerando eventual conciliação entre as partes, com a adoção de providências para eximir a parte agravada de quaisquer prejuízos.

IV - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019873-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CROWN OCEAN CAPITAL CREDITS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS - SP183736-A
AGRAVADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO
INTERESSADO: CASAGRANDE IMOVEIS LTDA - EPP
Advogados do(a) INTERESSADO: FLAVIO VENTURELLI HELU - SP90186, DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA - SP121220-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019873-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CROWN OCEAN CAPITAL CREDITS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS - SP183736-A
AGRAVADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO
INTERESSADO: CASAGRANDE IMOVEIS LTDA - EPP
Advogados do(a) INTERESSADO: FLAVIO VENTURELLI HELU - SP90186, DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA - SP121220-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CROWN OCEAN CAPITAL CREDITS - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NÃO-PADRONIZADOS contra decisão que, indeferiu o pedido de expedição de precatório de parcela incontroversa do valor da indenização, bem como suspendeu o andamento processual da ação de desapropriação por utilidade pública, em razão da tramitação de embargos à execução.

Requer a agravante que seja concedida a tutela antecipada recursal para que seja determinado o imediato prosseguimento da execução originária, com a pronta expedição de ofício requisitório para pagamento do valor incontroverso de R\$ 4.924.929,10 (quatro milhões, novecentos e vinte e quatro mil, novecentos e vinte e nove reais e dez centavos), data-base 07/2015, tal qual reconhecido por devido pela UNIFESP nos autos Embargos à Execução (processo nº 0013502-58.2016.403.6100), observada a cessão feita à Agravante/Cessionária, que deverá constar como beneficiária de parte do crédito do precatório (ID 86979220).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019873-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CROWN OCEAN CAPITAL CREDITS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS - SP183736-A
AGRAVADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO
INTERESSADO: CASAGRANDE IMOVEIS LTDA - EPP
Advogados do(a) INTERESSADO: FLAVIO VENTURELLI HELU - SP90186, DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA - SP121220-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me manifestei:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto por CROWN OCEAN CAPITAL CREDITS - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO-PADRONIZADOS contra decisão que, indeferiu o pedido de expedição de precatório de parcela incontroversa do valor da indenização, bem como suspendeu o andamento processual da ação de desapropriação por utilidade pública, em razão da tramitação de embargos à execução.

Requer a agravante que seja concedida a tutela antecipada recursal para que seja determinado o imediato prosseguimento da execução originária, com a pronta expedição de ofício requisitório para pagamento do valor incontroverso de R\$ 4.924.929,10 (quatro milhões, novecentos e vinte e quatro mil, novecentos e vinte e nove reais e dez centavos), data-base 07/2015, tal qual reconhecido por devido pela UNIFESP nos autos Embargos à Execução (processo nº 0013502-58.2016.403.6100), observada a cessão feita à Agravante/Cessionária, que deverá constar como beneficiária de parte do crédito do precatório (ID 86979220).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

Decido.

A concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC/15).

Em sede de cognição sumária, verifico estarem presentes os fundamentos para o deferimento do pedido liminar.

Trata-se, originalmente, de ação de desapropriação de imóvel urbano promovida pela UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO – UNIFESP contra a pessoa jurídica de CASAGRANDE ASSESSORIA TÉCNICA DE SEGUROS S/C LTDA, com posterior alteração de sua denominação social para CASAGRANDE IMÓVEIS LTDA. Referida ação de desapropriação foi julgada procedente.

A r. sentença foi objeto de remessa necessária, apelação e agravo interno por parte da UNIFESP. O acórdão referido transitou em julgado em 29/11/2011.

Iniciada a execução (autos nº 0004019-92.2002.403.6100), a UNIFESP opôs embargos à execução (autos nº 00135028620164036100) impugnando o critério adotado para a correção monetária.

A contadoria judicial apurou como correto o valor de R\$4.924.929,10 para julho/2015 em favor do expropriado, conforme determinado na sentença transitada em julgado (ID 86979224)

A parte, CROWN OCEAN CAPITAL, na data de 10.08.2017, adquiriu da exequente, CASAGRANDE IMOVEIS LTDA, por meio de cessão, o valor de R\$3.000.000,00 do total do crédito na data-base de julho/2017.

Em 27.10.2017, a parte CROWN OCEAN CAPITAL requereu “(...) com fundamento no artigo 535, § 3º, inciso I e § 4, do Código de Processo Civil, que seja prontamente expedido Ofício Requisitório para pagamento do valor já incontroverso do crédito, ou seja para o pagamento de R\$ 4.924.929,10, [...] data-base 07/2015(...)”.

Nos autos da execução a UNIFESP apresentou manifestação de concordância à expedição do precatório de valor incontroverso no valor de R\$4.924.929,10, nos termos do que dispõe a Súmula nº 31 da AGU e do art. 535, IV, §§2º e 3º do NCPC (ID 86982132 - Pág. 6).

A decisão agravada foi proferida em conjunto nos autos n. 0004019-92.2002.403.6100 e nos embargos à execução sob n. 0013502-58.2016.403.6100, tendo sido proferida com base nos seguintes fundamentos (ID 86982133): a) reconsiderou decisão que deferiu a prioridade de tramitação, já que pessoa jurídica não é detentora deste direito, mesmo que um dos sócios da empresa seja pessoa idosa; b) determinou a suspensão do processo de desapropriação em razão de tramitação dos embargos à execução; c) indeferiu o pedido de expedição de precatório de valor incontroverso, uma vez que o processamento do feito na forma apresentada pelas partes contrariou, em tese, a decisão proferida, especialmente sobre o critério de juros na fase de conhecimento; d) determinou a devolução dos autos à Procuradoria Regional Federal da 3ª Região, órgão da representação judicial da expropriante para manifestação formal no prazo de 15 (quinze) dias.

O Juízo a quo pontuou que a execução foi objetiva em fundamento diverso do decidido no título na fase cognitiva. E que, além disso, o processamento da execução está suspenso, à vista da decisão proferida no âmbito do STF na ADI n. 2332 e pela determinação de sobrestamento, por ocasião da proposta de revisão formulada pelo Superior Tribunal de Justiça nos Resp 1.114.407, 1.111.829 e 1.116.364.

Em síntese, a agravante pugna pela reforma de referida decisão aduzindo os seguintes argumentos: a) a violação do instituto da preclusão, da coisa julgada e imparcialidade (artigos 139, 141 e 507 do NCPC) pelo Juízo a quo, quando, de ofício, revisa o percentual de juros compensatórios já decididos em acórdão transitado em julgado; b) a indevida suspensão do processo, uma vez que os temas tratados na ADI 2332 não são objetos da discussão presente nos embargos à execução.

Considerando o novo regramento quanto à exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública, no NCPC, destaque-se o disposto no § 4º do art. 535, que assim dispõe:

“Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

(...)

§ 4º Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento.”

Ademais, encontra-se pacificado na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito da admissibilidade da expedição de precatório da parcela incontroversa.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO. PARTE INCONTROVERSA DOS VALORES DEVIDOS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, na execução contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente à parte incontroversa dos valores devidos não afronta a Constituição da República. (STF, RE n. 504128 AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 23.10.07)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PARCELA INCONTROVERSA. PRECATÓRIO. EXPEDIÇÃO. I - Legitimidade constitucional da atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este (RISTF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; C.P.C., art. 557, redação da Lei 9.756/98) desde que, mediante recurso, possamos as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado. II - Não viola o art. 100, § 1º e § 4º, da Constituição Federal, a expedição de precatório relativo à parte incontroversa do valor da execução. III - Agravo regimental improvido. (STF, RE n. 511126 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 02.10.07).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA A CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL FORMADO EM AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. EXISTÊNCIA DE VALOR INCONTROVERSO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RESTRINGIR OS EFEITOS DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA À PARTE CONTROVERTIDA DA EXECUÇÃO. 1. Ação rescisória ajuizada pelo INCRA, com fundamento no art. 485, V, do CPC, objetivando desconstituir acórdão proferido pela Segunda Turma desta Corte, no julgamento do REsp 363.900/GO, que, em ação de desapropriação para fins de reforma agrária, deu provimento ao recurso especial, para determinar que a avaliação do imóvel fosse procedida por metro quadrado na área loteada, se urbano o loteamento, e por hectare, na área não loteada. 2. Antecipação de tutela monocraticamente deferida por esta Relatora, com fundamento no art. 489 do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/2006, para suspender o curso do Processo 2008.35.00.000930-7 (Execução Diversa por Título Judicial), em trâmite na 1ª Vara Federal da Seção Judiciária de Goiás, até o final do julgamento da ação. 3. O art. 184 da Constituição Federal de 1988 é categórico ao relacionar a desapropriação por interesse social, para fins de reforma agrária, com o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social. Compete ao INCRA promover somente a desapropriação por interesse social, para fins de reforma agrária, a qual recairá, sempre, sobre imóvel rural. A definição de imóvel rural, em sede de desapropriação para fins de reforma agrária, é aferida pela sua destinação, não interessando que esteja localizado em zona urbana. 5. Ademais, a fixação do valor da indenização, em desapropriação dessa natureza, tomando por base a existência de um loteamento que não chegou a se consolidar, vai de encontro ao disposto no art. 42 da Lei 6.766/79 (Lei de Parcelamento do Solo Urbano), que assim dispõe: "Nas desapropriações não serão considerados como loteados ou loteáveis, para fins de indenização, os terrenos ainda não vendidos ou compromissados, objeto de loteamento ou desmembramento não registrado." 6. Assiste razão ao agravante, no entanto, quando afirma que, do valor total da execução do julgado que se pretende rescindir, ou seja, dos R\$ 37.052.189,62 (trinta e sete milhões, cinqüenta e dois mil, cento e oitenta e nove reais e sessenta e dois centavos), o próprio INCRA admite dever a quantia de R\$ 6.612.529,59 (seis milhões, seiscentos e doze mil, quinhentos e vinte e nove reais e cinqüenta e nove centavos), tratando-se, portanto, de valor incontroverso. 7. De acordo com a orientação amplamente adotada no âmbito desta Superior Corte de Justiça, é possível a expedição de precatório relativo à parte incontroversa da dívida, mesmo na pendência do julgamento definitivo dos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública. 8. A mesma orientação, mutatis mutandi, deve ser aplicada na hipótese de antecipação dos efeitos da tutela em ação rescisória. 9. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para restringir os efeitos da antecipação de tutela anteriormente deferida à parte controvertida da execução. (AGRAR - AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA - 3971, Relator(a): DENISE ARRUDA, STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, PRIMEIRA SEÇÃO, Data 11/06/2008, Data da publicação 30/06/2008, Fonte da publicação DJE DATA:30/06/2008)

No mesmo sentido a jurisprudência desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO DO VALOR INCONTROVERSO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 535, § 4º, DO CPC. SÚMULA 31 DA AGU. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. Com a vigência do NCPC, a matéria é tratada no Título II - Do Cumprimento da Sentença - Capítulo V - Do Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Pagar quantia certa pela Fazenda Pública, artigos 534 e 535.

3. Destaque-se o disposto no § 4º, do artigo 535.

4. Reformada a r. decisão agravada, eis que contraria o entendimento da jurisprudência, consolidada na vigência do CPC/73, do Colendo Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito da admissibilidade da expedição de precatório da parcela incontroversa.

5. Agravo de instrumento provido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5023169-76.2018.4.03.0000, Relator(a): Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, 10ª Turma, Data do Julgamento 26/02/2019, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 08/03/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO PARA PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO.

I - É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser possível a execução do montante incontroverso do débito, mesmo se tratando de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública.

II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora provido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5024387-42.2018.4.03.0000, Relator(a): Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, 10ª Turma, Data do Julgamento 14/03/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2019)

Além disso, entendo que a determinação de sobrestamento do feito deve ser afastada, uma vez que os temas tratados nos REsp 1.114.407/SP, REsp 1.111.829/SP e RESp 1.116.364/PI não são objeto de discussão nos embargos à execução originários, os quais se limitam única e exclusivamente à discussão da TR x IPCA-E (Tema 810/STF).

Nesse sentido dispõe o §9º do art. 1.037 do NCPC:

“§ 9º Demonstrando distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado, a parte poderá requerer o prosseguimento do seu processo”.

Destarte, aduz razão ao agravante, devendo ser afastado o sobrestamento do feito, vez que há distinção entre a questão a ser decidida nos embargos à execução e aquela a ser julgada no(s) recurso(s) especial(is) afetado(s).

Ante o exposto, concedo a liminar a fim de suspender a decisão agravada até o julgamento do presente recurso.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, intimando-se o agravado para que apresente contraminuta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.”

Mantenho-me convicto dos fundamentos em que se apoia a decisão transcrita.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para que o Juízo a quo admita a expedição de precatório no valor da parcela incontroversa, bem como para que seja reformada a determinação de sobrestamento do feito, uma vez que os temas tratados nos REsp 1.114.407/SP, REsp 1.111.829/SP e RESp 1.116.364/PI não são objeto de discussão dos embargos à execução originários, os quais se limitam única e exclusivamente à discussão da TR x IPCA-E (Tema 810/STF).

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DE VALOR INCONTROVERSO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 535, § 4º DO CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO AFASTADO. AGRAVO PROVIDO.

1. Da análise da jurisprudência e dos documentos trazidos aos autos, denota-se que os fundamentos externados na decisão agravada revestem-se de plausibilidade jurídica, qual seja, a admissibilidade da expedição de precatório no valor da parcela incontroversa, bem como reforma da determinação de sobrestamento do feito, uma vez que os temas tratados nos REsp 1.114.407/SP, REsp 1.111.829/SP e REsp 1.116.364/PI não são objeto de discussão dos embargos à execução originários, os quais se limitam única e exclusivamente à discussão da TR x IPCA-E (Tema 810/STF).

2. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67170/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006345-24.2012.4.03.6181/SP

	2012.61.81.006345-4/SP
APELANTE	: Justiça Publica
APELANTE	: RENATO AURELIO PINHEIRO LIMA
ADVOGADO	: SP069991 LUIZ FLAVIO BORGES DURSO
	: SP134207 JOSE ALMIR
APELANTE	: REGIANE MARTINELLI
ADVOGADO	: SP065619 MARIA CONCEIÇÃO DA HORA GONÇALVES COELHO
	: SP307123 LUIZ EDUARDO DE ALMEIDA SANTOS KUNTZ
APELANTE	: JOAO ACHEM JUNIOR
ADVOGADO	: SP081138 MARCELO MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	: CARLOS EDUARDO ORTOLANI
ADVOGADO	: SP059430 LADISAEI BERNARDO e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
	: Justiça Publica
APELADO(A)	: RENATO AURELIO PINHEIRO LIMA
ADVOGADO	: SP069991 LUIZ FLAVIO BORGES DURSO
	: SP134207 JOSE ALMIR
APELADO(A)	: REGIANE MARTINELLI
ADVOGADO	: SP065619 MARIA CONCEIÇÃO DA HORA GONÇALVES COELHO
	: SP307123 LUIZ EDUARDO DE ALMEIDA SANTOS KUNTZ
APELADO(A)	: JOAO ACHEM JUNIOR
ADVOGADO	: SP081138 MARCELO MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: CARLOS EDUARDO ORTOLANI
ADVOGADO	: SP059430 LADISAEI BERNARDO e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	: LUIZ CARLOS DE MORAES
No. ORIG.	: 0006345240124036181 1P Vr SAO PAULO/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Vieram os autos da primeira instância com despacho nestes termos proferido (fl. 5084):

"Vistos.

Razão assiste ao Ministério Público Federal, pois a determinação de início de cumprimento da pena partiu do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como a expedição dos mandados de prisão para início de execução provisória de decisão condenatória com recurso pendente de julgamento por instância especial. Assim, encaminhem-se os autos ao E. Tribunal Regional da 3ª Região para exame do requerimento da defesa".

Encaminhados os autos ao Desembargador Federal Cotrim Guimarães, em substituição regimental, foi proferido despacho à fl. 5092 determinando abertura de vista dos autos ao Ministério Público Federal, seguindo-se manifestação à fl. 5094: "(...) Tendo em vista que a condenação de Carlos Eduardo Ortolani não transitou em julgado até o presente momento, é de ser deferido o pedido de fls. 5085/5087, para que seja expedido contramandado de prisão em face dele, se por outro motivo não se encontrar detido".

Vieram os autos a mim conclusos.

Compulsando os autos verifico que às fls. 5085/5087 requer a defesa "a expedição de contramandado de prisão em favor de Carlos Eduardo Ortolani, diante da decisão do Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADC's 43, 44 e 54".

Em vista do quanto decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADC's 43, 44 e 54, concluído em sessão realizada em 07/11/2019, deve ser acolhido o pedido, nos termos da manifestação ministerial.

Por estes fundamentos, proponho a presente questão de ordem para determinar seja expedido contramandado de prisão em nome de Carlos Eduardo Ortolani, devendo, após, os autos retornar à Vara de origem.

É como voto.

Peixoto Junior
Relator

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003721-86.2005.4.03.6103
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: JOAO CARLOS ALKIMIN BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: TANIALIS TIZZONI NOGUEIRA - SP61877
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Destinatário: APELANTE: JOAO CARLOS ALKIMIN BARBOSA
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0003721-86.2005.4.03.6103 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/03/2020 14:00:00
Local: 15º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5001295-74.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: HELENO ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MICHELLE DE PAULA CAPANA - SP228243-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de janeiro de 2020

Destinatário: PARTE AUTORA: HELENO ANTONIO DOS SANTOS
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5001295-74.2019.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/03/2020 14:00:00
Local: 15º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027953-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ADILSON RODRIGUES SOARES
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDLAINE NAIARA LOUREIRO VALIENTE - MS21623-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Adilson Rodrigues Soares em face de decisão que, em ação de improbidade administrativa, recebeu a petição inicial.

Justifica a tempestividade do recurso afirmando que “a decisão recorrida foi exarada em 30 de abril de 2019 e foi dado ciência ao agravante do recebimento da ação civil pública em 08 de outubro de 2019, por intermédio de citação, conforme ID 23224399”.

No entanto, observo que antes de ser citado o agravante já possuía advogados constituídos nos autos, os quais apresentaram sua defesa prévia no processo (id 100870230).

E, consoante entendimento firmado por esta E. Turma nos autos do processo de improbidade administrativa nº 5021072-40.2017.4.03.0000, “é a partir do momento da publicação da decisão que recebe a petição inicial que se inicia o prazo para apresentação de recurso legal”. Confira-se, a propósito, a ementa do acórdão:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – RECEBIMENTO DA INICIAL – PUBLICAÇÃO DA DECISÃO NO DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA - INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO – DESNECESSIDADE DE SE AGUARDAR A CITAÇÃO – RENÚNCIA DO ADVOGADO – VINCULAÇÃO AO PROCESSO PARA ATOS URGENTES - RECURSO INTEMPESTIVO.

I – Cuidando-se de ação civil pública por improbidade administrativa em que o servidor ou agente público, por meio de advogado devidamente constituído, defendeu-se previamente combatendo a ação, é da publicação da decisão recebendo a petição inicial que começa a fluir o prazo para a interposição de agravo de instrumento. Inteligência do artigo 17, §§ 7º, 8º, 9º e 10 da Lei nº 8.429/92, e do artigo 224, caput e §§ 2º e 3º do CPC.

II – A prevalecer o intento do agravante, de fluência do prazo somente a partir de sua citação, ter-se-á um caso de recurso interposto 1 ano e 7 meses depois de proferida a decisão, o que não se coaduna com os princípios processuais da boa-fé (artigo 5º) e da cooperação (artigo 6º). Intempestividade reconhecida.

III – A renúncia do advogado foi informada em 01.04.2016, enquanto a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 30.03.2016. Nos termos do § 1º do artigo 112 do CPC compete ao advogado renunciante continuar representando o mandante pelo prazo de 10 dias, a fim de lhe evitar prejuízo.

IV – Agravo de instrumento não conhecido."

(TRF3, AI nº 5021072-40.2017.4.03.0000, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 06.06.2018)

Assim, considerando a existência de advogados constituídos em momento anterior à publicação da decisão, deverá o agravante justificar, nos termos do artigo 10 do CPC, a tempestividade de seu recurso, eis que, aplicável à espécie o estatuto do artigo 224, caput e §§ 2º e 3º do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 10 do CPC, intime-se o agravante para que, em face do acima apresentado, esclareça no prazo de 10 dias a tempestividade do recurso, juntando, inclusive, comprovante de publicação da decisão de recebimento da ação na imprensa oficial.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001835-83.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LUCIMAR VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CORREA CARLOS - SP103991-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação da União em face da sentença ID 87193440 que concedeu a tutela de urgência em ação anulatória de ato administrativo com pedido de tutela de evidência, determinando a devolução do veículo caminhonete placa FND - 6552, Toyota Hilux CD 4x4 SRV 2013/2014 à autora, apreendido por transportar mercadoria de procedência estrangeira (cigarros) desacompanhada de documentação comprobatória de sua regular entrada em território nacional.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ determinou a suspensão dos processos relativos ao Tema nº 1.041 (REsp nºs 1.818.587/DF e 1.823.800/DF) afetado ao rito do art. 1.036, do CPC/2015 (recursos repetitivos), cuja questão submetida a julgamento tende a definir: 1) se o transportador (proprietário ou possuidor) está sujeito à pena de perdimento de veículo de transporte de passageiros ou de carga em razão de ilícitos praticados por cidadãos que transportam mercadorias sujeitas à pena de perdimento, nos termos dos Decretos-leis 37/66 e 1.455/76 e; 2) se o transportador, de passageiros ou de carga, em viagem doméstica ou internacional que transportar mercadoria sujeita a pena de perdimento sem identificação do proprietário ou possuidor; ou ainda que identificado o proprietário ou possuidor, as características ou a quantidade dos volumes transportados evidenciarem tratar-se de mercadoria sujeita à referida pena, está sujeito à multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) prevista no art. 75 da Lei 10.833/03, ou à retenção do veículo até o recolhimento da multa, nos termos do parágrafo 1º do mesmo artigo.

Ante o exposto e considerando a importância da uniformização de jurisprudência como corolário do princípio da segurança jurídica, determino o sobrestamento deste processo até o pronunciamento definitivo do e. STJ quanto ao Tema 1.041, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Intimem-se as partes, nos termos supracitados.

Publique-se.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001097-13.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CARLOS ALBERTO PERES, ANICÉSIA FRANCO MELO PERES LIMA
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DAVID LARA CARRERA - SP339718-A
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DAVID LARA CARRERA - SP339718-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União em face da decisão ID 90478693 que acolheu o pedido formulado pelos autores, declarando a nulidade da pena de perdimento do veículo Hyundai I30, placa FMB 8050, cor preta, 2012/2013, conforme Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias nº 0810700/EAD000011/2017.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ determinou a suspensão dos processos relativos ao Tema nº 1.041 (REsp nºs 1.818.587/DF e 1.823.800/DF) afetado ao rito do art. 1.036, do CPC/2015 (recursos repetitivos), cuja questão submetida a julgamento irá a definir: 1) se o transportador (proprietário ou possuidor) está sujeito à pena de perdimento de veículo de transporte de passageiros ou de carga em razão de ilícitos praticados por cidadãos que transportam mercadorias sujeitas à pena de perdimento, nos termos dos Decretos-leis 37/66 e 1.455/76 e; 2) se o transportador, de passageiros ou de carga, em viagem doméstica ou internacional que transportar mercadoria sujeita a pena de perdimento sem identificação do proprietário ou possuidor; ou ainda que identificado o proprietário ou possuidor, as características ou a quantidade dos volumes transportados evidenciarem tratar-se de mercadoria sujeita à referida pena, está sujeito à multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) prevista no art. 75 da Lei 10.833/03, ou à retenção do veículo até o recolhimento da multa, nos termos do parágrafo 1º do mesmo artigo.

Ante o exposto e considerando a importância da uniformização de jurisprudência como corolário do princípio da segurança jurídica, determino o sobrestamento deste processo até o pronunciamento definitivo do e. STJ quanto ao Tema nº 1.041, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Intím-se as partes, nos termos supracitados.

Publique-se.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001358-89.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: CICERO GOMES CORREA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SAVIO CARMONA DE LIMA - SP236489-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 122817985: Tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita pelo Juízo de origem, anote-se.

Por sua vez, para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intím-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intím-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000598-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: KURYOS INDUSTRIA E COMERCIO DE COSMETICOS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DE ASSIS - SP185438-A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Kuryos Indústria e Comércio de Cosméticos Ltda. em face de decisão que deferiu penhora de 5% do faturamento mensal da empresa.

Sustenta que o pronunciamento judicial contém nulidade. Explica que o Juízo de Origem deferiu a medida constritiva sem ouvir previamente o executado.

Alega que a penhora de percentual do faturamento não é possível, seja porque equivale à da própria empresa, com a apropriação do capital de giro, da renda diária, seja porque não houve a demonstração da inexistência de outros bens penhoráveis.

Afirma que está impossibilitada de pagar salários e fornecedores.

Requeru a antecipação de tutela recursal.

O INMETRO apresentou resposta ao agravo, na qual suscita a intempestividade do recurso.

Decido.

Primeiramente, a preliminar de intempestividade do agravo não se justifica. O período de quinze dias se iniciou em 30 de novembro de 2018 e somente findaria depois de 20 de janeiro de 2019, com a cessação da suspensão dos prazos processuais iniciada em 20 de dezembro de 2018 (artigo 220, *caput*, do CPC). O agravo de instrumento foi interposto em 17/01/2019, durante a própria suspensão.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

Diante da ineficácia de outros atos constitutivos, o Juízo de Origem não era obrigado a ouvir o executado antes da determinação de penhora sobre o faturamento. O devedor já teve oportunidade de garantir o crédito e não pode, sob fundamento processual, censurar decisão posterior que, no interesse da efetividade da execução, ordenou medidas construtivas previstas sequencialmente na legislação (artigos 782, *caput*, e 835 do CPC).

A penhora de percentual do faturamento tem previsão legal expressa (artigo 866 do CPC) e não equivale à da própria empresa. Apenas uma fração do capital de giro, da renda diária da pessoa jurídica é apropriada como garantia da execução; não há o bloqueio da unidade produtiva, com a apropriação de todos os rendimentos.

A legislação prevê somente a retenção de um percentual das receitas operacionais, que mantenha o exercício da atividade econômica e, simultaneamente, possibilite o pagamento do crédito em tempo razoável.

A cifa de 5% se mostra razoável, mantendo a disposição de 95% das receitas operacionais, que permitem, a princípio, a remuneração de mão de obra e o suprimento de insumos. Nada impede que o devedor, conforme o fluxo financeiro e o ritmo de pagamentos, comprove a onerosidade excessiva da medida (artigo 805 do CPC).

Não é possível, porém, alegar a extrema onerosidade de maneira abstrata, sob pena de violação à ordem legal de penhora e à efetividade da execução.

Diferentemente do que consta das razões recursais, a constrição de percentual do faturamento foi precedida de outras diligências patrimoniais. Embora o agravo não traga cópia integral dos autos, extrai-se dos antecedentes da decisão judicial que o bloqueio de ativos financeiros fracassou, assim como o mandado livre de penhora.

O fracasso das medidas construtivas, aliado à ausência de indicação de bens penhoráveis, preenche a excepcionalidade que justifica a retenção de parte do faturamento (artigo 866 do CPC).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Intím-se.

Oportunamente, inclua-se o agravo em pauta de julgamento.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001226-30.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: TASSIO PEREIRA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: PAULA ALEXSANDRA CONSALTER ALMEIDA - MS8734-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O ora apelante ingressou com a presente ação anulatória visando a liberação do veículo Marca Scania, modelo K112 CL, Placa BTA-7775, Fabricação 1990, Chassi 9BSKC4X2BR3458228, Cód. Renavam 00425815641, apreendido em 12/03/014 por transportar mercadorias estrangeiras desprovidas de documentação comprobatória de sua regular internação no território nacional.

A tutela de urgência foi deferida (fls. 181/181v) e a sentença de fls. 555/558 julgou improcedente o pedido (ID 55459853) revogando a liminar concedida.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ determinou a suspensão dos processos relativos ao Tema nº 1.041 (REsp nºs 1.818.587/DF e 1.823.800/DF) afetado ao rito do art. 1.036, do CPC/2015 (recursos repetitivos), cuja questão submetida a julgamento que irá definir: **1)** se o transportador (proprietário ou possuidor) está sujeito à pena de perdimento de veículo de transporte de passageiros ou de carga em razão de ilícitos praticados por cidadãos que transportam mercadorias sujeitas à pena de perdimento, nos termos dos Decretos-leis nºs 37/1966 e 1.455/1976 e; **2)** se o transportador, de passageiros ou de carga, em viagem doméstica ou internacional que transportar mercadoria sujeita a pena de perdimento sem identificação do proprietário ou possuidor, ou ainda que identificado o proprietário ou possuidor, as características ou a quantidade dos volumes transportados evidenciarem tratar-se de mercadoria sujeita à referida pena, está sujeito à multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) prevista no art. 75 da Lei 10.833/2003, ou à retenção do veículo até o recolhimento da multa, nos termos do parágrafo 1º do mesmo artigo.

Ante o exposto e considerando a importância da uniformização de jurisprudência como corolário do princípio da segurança jurídica, determino o sobrestamento deste processo até o pronunciamento definitivo do e. STJ quanto ao Tema nº 1.041, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Intím-se as partes, nos termos supracitados.

Publique-se.

Anotem-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016911-13.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: BASSEM ECHTAI
Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO DEFASSI - PR36059-A, JOHNNY PASIN - PR46607-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por *Bassem Echtaï* em face da sentença de fls. 147/151 (ID 67452831) que julgou improcedente seu pedido formulado em ação ordinária visando a anulação do Processo Administrativo nº 12457.728201/2014-08, iniciado pela lavratura do Auto de Infração nº 0910600-06634/2014, que culminou na imposição de pena de perdimento de seu veículo de marca/modelo MIS/ Caminhonete Chrysler GCARAVAN SE, cor preta, ano/modelo 2005/2005, placa DMK-2712, em razão do transporte de mercadoria estrangeira sem comprovação da regularidade fiscal.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ determinou a suspensão dos processos relativos ao Tema nº 1.041 (REsp nºs 1.818.587/DF e 1.823.800/DF) afetado ao rito do art. 1.036, do CPC/2015 (recursos repetitivos), cuja questão foi submetida a julgamento que irá definir: 1) se o transportador (proprietário ou possuidor) está sujeito à pena de perdimento de veículo de transporte de passageiros ou de carga em razão de ilícitos praticados por cidadãos que transportam mercadorias sujeitas à pena de perdimento, nos termos dos Decretos-leis nºs 37/66 e 1.455/76 e; 2) se o transportador, de passageiros ou de carga, em viagem doméstica ou internacional que transportar mercadoria sujeita a pena de perdimento sem identificação do proprietário ou possuidor, ou ainda que identificado o proprietário ou possuidor, as características ou a quantidade dos volumes transportados evidenciarem tratar-se de mercadoria sujeita à referida pena, está sujeito à multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) prevista no art. 75 da Lei 10.833/03, ou à retenção do veículo até o recolhimento da multa, nos termos do parágrafo 1º do mesmo artigo.

Ante o exposto e considerando a importância da uniformização de jurisprudência como corolário do princípio da segurança jurídica, determino o sobrestamento deste processo até o pronunciamento definitivo do e. STJ quanto ao Tema 1.041, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Intimem-se as partes, nos termos supracitados.

Publique-se.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029837-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: BIO SANTOS AGRO INDUSTRIA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ARANHA FERREIRA - SP200330-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando a decisão do C. STJ no julgamento do REsp 1767631/SC, com determinação de **suspensão nacional** do processamento dos feitos que versem sobre o tema 1008/STJ (possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido), **determino o sobrestamento** deste feito.

Anote-se.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001497-61.2017.4.03.6005
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: JORGE APARECIDO CATALANO
Advogado do(a) APELADO: NATHASCA GUEDES DE OLIVEIRA - MS17309-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária proposta por Jorge Aparecido Cattalano e por Jorge Aparecido Cattalano-ME visando a liberação do veículo van tipo PAS/MICROONIBUS marca I/M. Benz CDI JAEDI SPRT placas NRZ-2105 apreendido em razão dos passageiros trazerem consigo mercadorias importadas irregularmente. A sentença de fls. 109/114 foi procedente e concedeu a tutela de urgência para a devolução do veículo. Contudo, o veículo foi removido para a alfândega de Vitória/ES e depois destinado por incorporação ao patrimônio daquela unidade, conforme ato de destinação de mercadorias nº 0700100/23/2016. A União entrou com recurso de apelação (fls. 127/134) defendendo a legalidade da pena administrativa de perdimento. O apelado apresentou suas contrarrazões.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ determinou a suspensão dos processos relativos ao Tema nº 1.041 (REsp nºs 1.818.587/DF e 1.823.800/DF) afetado ao rito do art. 1.036, do CPC/2015 (recursos repetitivos), cujo julgamento da questão submetida irá definir: 1) se o transportador (proprietário ou possuidor) está sujeito à pena de perdimento de veículo de transporte de passageiros ou de carga em razão de ilícitos praticados por cidadãos que transportam mercadorias sujeitas à pena de perdimento, nos termos dos Decretos-leis 37/66 e 1.455/76 e; 2) se o transportador, de passageiros ou de carga, em viagem doméstica ou internacional que transportar mercadoria sujeita a pena de perdimento sem identificação do proprietário ou possuidor; ou ainda que identificado o proprietário ou possuidor, as características ou a quantidade dos volumes transportados evidenciarem tratar-se de mercadoria sujeita à referida pena, está sujeito à multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) prevista no art. 75 da Lei 10.833/03, ou à retenção do veículo até o recolhimento da multa, nos termos do parágrafo 1º do mesmo artigo.

Ante o exposto e considerando a importância da uniformização de jurisprudência como corolário do princípio da segurança jurídica, determino o sobrestamento deste processo até o pronunciamento definitivo do e. STJ quanto ao Tema 1.041, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Intimem-se as partes, nos termos supracitados.

Publique-se.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000766-43.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: WILSON GONCALVES DE BRITO
Advogado do(a) APELANTE: RAMONA RAMIREZ LOPES - MS14772-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Wilson Gonçalves de Brito em razão da sentença ID 82441277 ter negado a segurança, resolvendo o mérito nos termos do art. 487, I, do CPC. No mérito, visa o impetrante a liberação do veículo VW/SAVEIRO, placa NRU 7784, chassi 9BWKB05U6DP087338, RENAVAM 482985658, cor BRANCO, ano 2012/2013 apreendido com 9.960 maços de cigarro sem documentação fiscal.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ determinou a suspensão dos processos relativos ao Tema nº 1.041 (REsp nºs 1.818.587/DF e 1.823.800/DF) afetado ao rito do art. 1.036, do CPC/2015 (recursos repetitivos), cujo julgamento da questão irá definir: 1) se o transportador (proprietário ou possuidor) está sujeito à pena de perdimento de veículo de transporte de passageiros ou de carga em razão de ilícitos praticados por cidadãos que transportam mercadorias sujeitas à pena de perdimento, nos termos dos Decretos-leis 37/66 e 1.455/76 e; 2) se o transportador, de passageiros ou de carga, em viagem doméstica ou internacional que transportar mercadoria sujeita a pena de perdimento sem identificação do proprietário ou possuidor; ou ainda que identificado o proprietário ou possuidor, as características ou a quantidade dos volumes transportados evidenciarem tratar-se de mercadoria sujeita à referida pena, está sujeito à multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) prevista no art. 75 da Lei 10.833/03, ou à retenção do veículo até o recolhimento da multa, nos termos do parágrafo 1º do mesmo artigo.

Ante o exposto e considerando a importância da uniformização de jurisprudência como corolário do princípio da segurança jurídica, determino o sobrestamento deste processo até o pronunciamento definitivo do e. STJ quanto ao Tema 1.041, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Intimem-se as partes, nos termos supracitados.

Publique-se.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018457-43.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: GALLWAY PROJETOS E ENERGIA LTDA., GALLWAY EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA., ENERGETICA SERRA DA CARIOCA LTDA., CENTRAIS ELETRICAS BELEM S/A, ENERGETICA SERRA DA CARIOCA II LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO LUIZ ARAUJO DE BENEVIDES COVELLO - DF40499
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO LUIZ ARAUJO DE BENEVIDES COVELLO - DF40499
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO LUIZ ARAUJO DE BENEVIDES COVELLO - DF40499
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO LUIZ ARAUJO DE BENEVIDES COVELLO - DF40499
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO LUIZ ARAUJO DE BENEVIDES COVELLO - DF40499
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: GUARANHUNS EMPREENDIMENTOS INTERMEDIACOES E PARTICIPACOES S/C LTDA., LUCIO BOLONHA FUNARO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ HENRIQUE VIEIRA

DESPACHO

Coma devida vênia, não cabe juízo de retratação decorrente do julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.201.993, Tema nº 444 (artigo 1.040, II, do CPC).

O acórdão da Terceira Turma negou a ocorrência de prescrição intercorrente, sob o fundamento de que a União não se manteve inerte no processo executivo, praticando atos concretos voltados à satisfação do crédito e requerendo a responsabilização tributária das pessoas jurídicas nos cinco anos seguintes ao momento em que ela seria possível.

Trata-se de posição totalmente compatível com a tese repetitiva firmada pelo STJ, que, além de admitir como termo inicial do prazo prescricional eventos distintos da simples citação do devedor principal, exige a inércia da Fazenda Pública.

Ante o exposto, remetam-se os autos à Vice-Presidência para as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000717-61.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: SANDRA REGINA ZAMARIOLI LOPES
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO FACHINI MINITTI - SP146659-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000717-61.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: SANDRA REGINA ZAMARIOLI LOPES
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO FACHINI MINITTI - SP146659-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Sandra Regina Zamarioli Lopes, contra sentença que julgou improcedente a respectiva ação reparatória proposta em face da União Federal.

Segunda consta na inicial, a autora, à época do Regime Militar, era funcionária da Petrobrás e, tendo se envolvido em movimento grevista no período de 07 até 12 de julho de 1983 na REPLAN - Refinaria de Petróleo de Paulínia/SP, acabou sendo demitida.

Argumenta que sua demissão se deu unicamente por razões de perseguição política, motivo pelo qual requer o reconhecimento da responsabilidade civil do Estado pelos prejuízos sofridos e pagamento de indenização por danos morais. Informa que teve reconhecida sua condição de anistiada política.

O Magistrado *a quo* entendeu pela ocorrência da prescrição quinquenal, nos termos do Decreto nº 20.910/32.

Inconformado, a demandante apelou, retomando os fundamentos da inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000717-61.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: SANDRA REGINA ZAMARIOLI LOPES
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO FACHINI MINITTI - SP146659-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão posta nos autos diz respeito a pedido de indenização por danos morais, em razão de demissão arbitrária ocorrida à época do Regime Militar.

Inicialmente, verifica-se que é pacífica a orientação nos Tribunais Superiores acerca da imprescritibilidade das pretensões indenizatórias decorrentes de violações a direitos fundamentais ocorridas ao longo do regime militar no Brasil. *Verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. REGIME MILITAR. SUCESSORES DO ANISTIADO. IMPRESCRITIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/1932. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO QUANTO AO MÉRITO.

1. A jurisprudência do STJ é pacificada no sentido de que a prescrição quinquenal, disposta no art. 1º do Decreto 20.910/1932, é inaplicável aos danos decorrentes de violação de direitos fundamentais, que são imprescritíveis, principalmente quando ocorrerem durante o Regime Militar, época na qual os jurisdicionados não podiam deduzir a contento suas pretensões.

2. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que os sucessores possuem legitimidade para ajuizar ação de reparação de danos em decorrência de perseguição, tortura e prisão sofridas durante a época do regime militar, sendo tal ação reparatória considerada imprescritível, pelo que não se aplicam os prazos prescricionais do Decreto 20.910/1932 ou do Código Civil. 3. Ressalte-se que a afronta aos direitos básicos da pessoa humana, como a proteção da sua dignidade lesada pela tortura e prisão por delito de opinião durante o Regime Militar de exceção, enseja ação de reparação ex delicto imprescritível e ostenta amparo constitucional no art. 8º, § 3º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

4. O Supremo Tribunal Federal já reconheceu, em hipótese similar à dos autos, a inexistência de violação ao art. 97 da CF/1988 quando o acórdão recorrido entendeu inaplicável o prazo prescricional estabelecido no art. 1º do Decreto 20.910/1932.

5. Para evitar supressão de instância, e diante da impossibilidade nesta via recursal de adentrar o exame dos fatos não constatados no acórdão recorrido, devem os autos retornar ao Tribunal de origem para prosseguimento da análise do mérito dos pedidos apresentados pela ora recorrente.

6. Recurso Especial provido.

(REsp 1771299/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 30/05/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO DEMONSTRADA. COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. REGIME MILITAR. PERSEGUIÇÃO E TORTURA POR MOTIVOS POLÍTICOS. IMPRESCRITIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/1932. CUMULAÇÃO COM A REPARAÇÃO ECONÔMICA DECORRENTE DA LEI 10.559/2002. POSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de Ação de Compensação por Danos Morais ajuizada por Vilma Aparecida Barban contra a União, pleiteando o pagamento de quantia destinada a compensá-la pelos danos morais sofridos durante o Regime Militar, em especial por ter sido vítima de perseguição, tortura e humilhação.

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

3. A violação dos direitos humanos ou dos direitos fundamentais da pessoa humana como a proteção da sua dignidade lesada, pela tortura e prisão por delito de opinião durante o Regime Militar de exceção, enseja ação de reparação ex delicto imprescritível que ostenta amparo constitucional no art. 8º, § 3º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

4. No julgamento do Agravo Interno no REsp 1.710.240/RS, da relatoria do Ministro Francisco Falcão, ocorrido em 8.5.2018 e publicado no DJe 14.5.2018, a Segunda Turma do STJ reafirmou o entendimento de que a prescrição quinquenal, disposta no art. 1º do Decreto 20.910/1932, é inaplicável aos danos decorrentes de violação de direitos fundamentais, que são imprescritíveis, principalmente quando ocorrerem durante o Regime Militar, época na qual os jurisdicionados não podiam deduzir a contento suas pretensões.

5. Inexiste vedação para a acumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, porquanto são verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversos: aquela visa à recomposição patrimonial (danos emergentes e lucros cessantes), ao passo que esta tem por escopo a tutela da integridade moral, expressão dos direitos da personalidade. Nesse sentido: AgRg no AREsp 266.082/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24.6.2013; REsp 890.930/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 14.6.2007; AgRg no REsp 1.467.148/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11.2.2015; AgInt no REsp 1.583.375/SP, Rel.

Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16.8.2016; AgRg no REsp 1.445.346/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21.10.2015; REsp 1.485.260/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 19.4.2016.

6. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, condeno o recorrente ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015. Saliente que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado quando a verba sucumbencial é acrescida na fase recursal, como no presente caso. 7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1715200/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 29/05/2019)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - INDENIZAÇÃO - REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS - ATIVIDADE POLÍTICA - PERSEGUIÇÕES OCORRIDAS DURANTE O PERÍODO MILITAR - NÃO-INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/1932 - IMPRESCRITIBILIDADE - INOVAÇÃO DE TESE EM AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que a prescrição quinquenal disposta no art. 1º do Decreto 20.910/1932 é inaplicável aos danos decorrentes de violação de direitos fundamentais, por serem imprescritíveis, principalmente quando ocorrerem durante o Regime Militar, época na qual os jurisdicionados não podiam deduzir a contento as suas pretensões.

2. Por conseguinte, torna-se despiciente a análise em torno do momento inicial para a contagem do prazo prescricional da presente ação, tendo em vista que foi postulada a condenação da ora recorrente por danos morais decorrentes de violações dos direitos da personalidade ocorridos durante o período militar, que se revelam imprescritíveis.

3. Ademais, com relação ao pedido de anular-se o acórdão recorrido em decorrência da declaração de inconstitucionalidade de norma legal realizada pelo Tribunal de origem (art. 1º do Decreto nº 20.910/32) por órgão fracionário, não há razão de ser no momento recursal em análise, pois tal argumento não foi suscitado no recurso especial, motivo pelo qual deixo de emitir pronunciamento sobre a questão por não ser possível inovar no âmbito de agravo regimental. 4. Agravo regimental não provido."

(AGA 201001786722, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/12/2010.)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. DITADURA MILITAR. PRISÃO E TORTURA A INTEGRANTE DO PARTIDO COMUNISTA BRASILEIRO. DANOS CONFIGURADOS. IMPRESCRITIBILIDADE DE PRETENSÃO INDENIZATÓRIA DECORRENTE DE VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS DURANTE O PERÍODO DE EXCEÇÃO. ARTIGOS DE LEI APONTADOS COMO VIOLADOS NÃO PREQUESTIONADOS PELO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 211/STJ. QUANTUM INDENIZATÓRIO. ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. VERBA FIXADA COM RAZOABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que são imprescritíveis as ações de reparação de dano ajuizadas em decorrência de perseguição, tortura e prisão, por motivos políticos, durante o Regime militar. Precedentes: REsp 959.904/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23/04/2009, DJe 29/09/2009; AgRg no Ag 970.753/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 21/10/2008, DJe 12/11/2008; REsp 449.000/PE, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 05/06/2003, DJ 30/06/2003 p. 195. 2. Os artigos 4º e 16 da Lei n. 10.559/2002 não foram prequestionados no Tribunal de origem, apesar de a parte ter oposto aclaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. No pertinente ao quantum indenizatório fixado pela instância a quo, o Superior Tribunal de Justiça consolidou orientação de que a revisão do valor da indenização somente é possível quando exorbitante ou insignificante e importância arbitrária, em flagrante violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

4. O Tribunal de origem, ao considerar as circunstâncias do caso concreto, as condições econômicas das partes e a finalidade da reparação, entendeu por bem fixar o montante de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) a título de danos morais e materiais. 5. Desse modo, considerando que a quantia fixada pelo Tribunal a quo a título de indenização por dano moral e material não escapa à razoabilidade, nem se distancia do bom senso e dos critérios recomendados pela doutrina e pela jurisprudência, forçoso concluir que a pretensão esbarra na vedação contida na Súmula 7 do STJ, por demandar a análise do conjunto fático-probatório dos autos. 6. Agravo regimental não provido."

(AGRESP 200901918869, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/11/2010.)

Igualmente, colaciono os seguintes precedentes deste E. Tribunal pelo mesmo entendimento:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL NO ACÓRDÃO - CORREÇÃO DE OFÍCIO - ANISTIADO POLÍTICO - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - IMPRESCRITIBILIDADE - QUESTÃO PACIFICADA NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

1 - Constatado erro material no acórdão, que ao invés de consignar que o julgamento foi por maioria e não unânime, procede-se à sua correção de ofício.

II – Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição, omissão ou erro material existentes.

III – A tese da prescritibilidade do direito de indenização, defendida pela embargante, não encontra guarida na jurisprudência das Cortes Superiores, notadamente do Superior Tribunal de Justiça. Constituinte função do Superior Tribunal de Justiça a uniformização da interpretação da lei federal em todo o país, descabe se afastar do que foi decidido por aquela corte superior.

IV – Inexistindo vícios no acórdão embargado, mas apenas vontade do embargante de que prevaleça o voto vencido, o recurso de embargos não se mostra adequado.

V – Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5013474-98.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 29/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/12/2018)

ADMINISTRATIVO. DITADURA MILITAR. LEI Nº 10.559/02. LEI ESTADUAL Nº 10.726/01. IMPRESCRITIBILIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM A REPARAÇÃO ECONÔMICA CONCEDIDA NA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÕES E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à imprescritibilidade das ações de reparação de danos decorrente de perseguição, tortura e prisão, por motivos políticos, durante o regime militar.

2. A reparação econômica prevista na Lei n. 10.559/2002 e na Lei Estadual n. 10.726/2001 não se confunde com a indenização por danos morais requerida nestes autos, pois configuram verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas, de modo que o valor obtido em sede administrativa não deve ser descontado de eventual condenação em indenização por dano moral.

3. O reconhecimento por parte do Ministério da Justiça e da Secretaria Estadual da Justiça e da Defesa da Cidadania vem tão somente corroborar o que está amplamente provado nos autos, no sentido de que o autor, por defender ações contra o regime militar, foi vigiado, perseguido, detido e torturado, o que, sem dívida, não gerou mero constrangimento, mas sim efetivo abalo psíquico.

4. Algumas diretrizes não de ser observadas no tocante à fixação do montante o título de indenização por danos morais, tais como a proporcionalidade à ofensa, a condição social e a viabilidade econômica do ofensor e do ofendido, além de não ensejar enriquecimento ilícito, nem representar valor irrisório.

5. A conclusão possível é a de que, atento às circunstâncias fáticas do caso concreto, é adequado manter a indenização por danos morais no importe de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), a serem pagos solidariamente pela União e pelo Estado de São Paulo, acrescidos de juros de mora e correção monetária.

(...)

9. Apelações e remessa necessária, tida por interposta, desprovidas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1452852 - 0021676-71.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 05/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/09/2018)

DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. INDENIZAÇÃO E PENSÃO VITALÍCIA. DANOS MORAIS. PRISÃO E TORTURA. REGIME MILITAR. INTERESSE DE AGIR. IMPRESCRITIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. QUANTUM. INVIABILIDADE DE REDUÇÃO OU MAJORAÇÃO. PENSÃO VITALÍCIA MENSAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO.

1. Não cabe cogitar de necessidade de prévio requerimento administrativo, face ao princípio da inafastabilidade da jurisdição.

2. Consolidada a jurisprudência no sentido da imprescritibilidade de pretensões compensatórias de dano moral decorrentes de graves violações aos direitos da personalidade e à dignidade da pessoa humana, não se aplicando o Código Civil nem o DL 20.910/1932, e sendo irrelevante, portanto, discutir termo inicial já que não existe prazo prescricional para a hipótese.

3. Caso em que o autor afirmou que foi vítima da ditadura militar quando prestava serviço militar obrigatório, por ter sido rendido pelo grupo do Capitão Carlos Lamarca, sendo considerado suspeito de ter facilitado sua fuga, permanecendo preso por alguns meses, sendo violentamente interrogado e torturado em condições atentatórias à dignidade humana.

4. Para atestar a relação de causalidade, o autor juntou aos autos provas documentais relativas ao inquérito policial militar instaurado para apuração dos fatos. O relatório do citado IPM descreveu as circunstâncias em que ocorreram os fatos, sendo o autor e demais envolvidos investigado por suspeita de contribuir com a fuga dos procurados terroristas, suspeita que ao menos em relação ao requerente não se confirmou. O Ofício PIC 158, de 01/06/1970, indicou que o autor realmente esteve em uma das prisões que narrou, pois descreveu no campo "assunto" tratar-se de "apresentação de praças presas", entre eles, o autor, com a informação de que "referidas praças foram apresentadas a este RPE às 04.30 de hoje, após terem sido ouvidos pela Operação Bandeirantes, e posteriormente neste BPE".

5. Não é difícil imaginar que diante da suspeita de possível traição por parte dos militares tenha o autor suportado o tormento que descreveu. Tais documentos provam que o demandante, no período em que prestou o serviço militar obrigatório, sofreu investigação e prisão, inclusive com instauração de inquérito policial militar, conforme o sistema legal de então, caracterizado por atos de exceção, nos termos do artigo 8º do ADCT.

6. Os depoimentos testemunhais, ao contrário do que alegado pela requerida, são de pessoas que embora não tenham presenciado a ação (sequestro do caminhão) presenciaram os demais fatos, investigação, prisão, sofrimento, vez que eram recrutas, companheiros do autor, e um deles, embora por motivo diverso, esteve preso com o demandante em uma das cadeias citadas, confirmando, ainda, as péssimas condições de higiene de tais locais, o sofrimento e a tortura.

7. A discussão sobre os danos morais sofridos pelo autor em razão da investigação e prisão, com relato de torturas, praticadas por órgãos de repressão, ultrapassam a normalidade a que estão expostos os militares, demonstrando que os procedimentos então adotados tinham caráter excepcional, usando métodos e técnicas que infligiam grave violência física e psicológica, que na normalidade democrática não poderiam ser admitidos, assim gerando danos morais passíveis de indenização, na forma do artigo 37, § 6º, c/c artigo 5º, V e X, ambos da Constituição Federal, produzindo mais do que inequívoca causalidade jurídica do dano, em termos de séria ofensa à honra, imagem, dignidade e integridade, tanto moral como psicológica do autor, nos diversos planos possíveis, incluindo o pessoal, familiar, profissional e social.

8. Inegável o fato gerador da situação lesiva, restando claro que o autor sofreu graves danos morais em consequência da ação promovida por órgãos e agentes de repressão, sendo de fundamental discussão o valor da indenização, diante da prova dos autos, pois sabido que o Superior Tribunal de Justiça, em regra, não reexamina a questão, quando reputada razoável e proporcional a condenação, de modo a tornar quase que definitivo o arbitramento fixado na instância ordinária (v.g., AGRSP 1372652, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU de 31/03/2015; AGARESP 573215, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJU de 23/04/2015).

9. Atento às circunstâncias fáticas do caso concreto, decidiu corretamente a sentença, antes de mais nada, ao reconhecer o direito à indenização, acolhendo o fundamento de dano moral infligido ao autor e, depois, ainda, ao arbitrar o respectivo valor em R\$ 85.000,00, de forma razoável e proporcional, nada justificando o parâmetro do pedido formulado na inicial (nada menos do que 100.000 salários mínimos, ou como dito, na apelação, coisa em torno de 72 milhões de reais), sem qualquer justa causa e, ao contrário, revelando o propósito de enriquecimento indevido.

10. O valor arbitrado pela sentença tem pertinência e revela-se razoável e adequado aos fatos narrados e à prova dos autos, tendo sido considerado, para tanto, não apenas as condições do ofensor e ofendido, como forma e tipo de dano, repercussões e a natureza repressiva e sua imposição à ré, visando coibir a renovação da conduta sancionada. A tortura e a prisão, tal qual o tempo decorrido, além de outros fatores, foram todos considerados na cominação e, por evidente, não se pode pretender estabelecer parâmetro comparativo com condenações fixadas pela Justiça dos Estados Unidos da América, que tratam de situações específicas e sujeitas, ademais, às condições próprias daquele país e do respectivo sistema judicial.

11. Ademais, registrou a sentença que, a despeito de tal dano moral, o autor, após tal período, passou a trabalhar, exercendo atividade profissional ao longo de 16 anos, até ser aposentado por invalidez acidentária, de sorte que a dimensão do dano moral, para efeito de mensuração da indenização a tal título, levou em consideração não apenas fatos objetivos, mas subjetivos, não cabendo, portanto, seja majoração, seja redução, atentando-se às circunstâncias do caso em julgamento. Qualquer alteração resultaria em enriquecimento indevido, seja do autor, seja da ré, lembrando que a indenização por danos morais, por que afere um prejuízo extrapatrimonial, não pode ser apurada através de cálculo matemático, mas por prudência judicial à vista do objetivo da reparação, que não é enriquecer, nem mesmo recompor materialmente o dano, porque imaterial, mas reconhecer a ilicitude da conduta, a injustiça do dano e confortar a dor e o sofrimento vividos pela vítima.

12. O pedido de pensão vitalícia mensal é manifestamente improcedente, pois não comprovada a existência de sequelas produzidas pelos atos sofridos, que tenha impedido ou impeça a capacidade de trabalho e subsistência. De fato, ao contrário do que alegado, o autor, depois de tais fatos, como já assinalado, exerceu atividade profissional por longos anos até sofrer acidente do trabalho, que o tornou definitivamente incapacitado e gerou o direito à aposentadoria. Consta dos autos, a propósito, o comprovante de rendimentos pagos e de retenção do Imposto de Renda na Fonte, indicando que o autor percebe aposentadoria por invalidez acidentária e carteira de trabalho com registro de vínculo empregatício. O documento, elaborado a pedido do autor e subscrito pela nutricionista, tem natureza de parecer, e não de laudo médico, fazendo referência genérica às sequelas advindas de "tortura alimentar", asseverando a importância e o direito de acesso à alimentação adequada e as consequências geradas pela sua ausência, porém nada prova de específico e concreto sobre requisitos e fatos constitutivos próprios para o reconhecimento do direito à pensão mensal vitalícia de natureza indenizatória, como foi pretendido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0002764-20.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 22/10/2015, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2015)

Com efeito, tendo em vista a jurisprudência dominante, é evidente a não aplicação do prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto 20.910/32 ao presente caso, uma vez que a gravidade das violações cometidas aos direitos humanos no período do Regime Militar enseja a imprescritibilidade das ações de indenização por danos morais com base neste fundamento.

Assim, afasta-se o reconhecimento da ocorrência da prescrição, e passa-se à análise do mérito propriamente dito.

É sabido que o artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estabelece a concessão de anistia aos que, no período de 18 de setembro de 1946 até a promulgação da atual Constituição Federal de 1988, foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção.

O propósito da norma constitucional e, por consequência, da norma regulamentadora (Lei 10.559/2002) é o de assegurar aos anistiados prejudicados em sua carreira profissional uma indenização que corresponda, da maneira mais fiel possível, aos rendimentos mensais que a vítima auferiria caso não tivesse sofrido perseguição política.

Destaca-se que a reparação administrativa prevista na Lei 10.559/02 refere-se somente aos danos patrimoniais, não versando, portanto, sobre indenização decorrente de danos morais. *Verbis*:

Art. 1º O Regime do Anistiado Político compreende os seguintes direitos:

II - reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação única ou em prestação mensal, permanente e continuada, asseguradas a readmissão ou a promoção na inatividade, nas condições estabelecidas no caput e nos §§ 1º e 5º do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

Art. 3º A reparação econômica de que trata o inciso II do art. 1º desta Lei, nas condições estabelecidas no caput do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, correrá à conta do Tesouro Nacional.

Art. 16. Os direitos expressos nesta Lei não excluem os conferidos por outras normas legais ou constitucionais, vedada a acumulação de quaisquer pagamentos ou benefícios ou indenização com o mesmo fundamento, facultando-se a opção mais favorável.

A indenização fundamentada em abalos psicológicos e a reparação econômica a ser pleiteada em esfera administrativa constituem, portanto, direitos autônomos e acumuláveis. É inclusive nesse sentido a recente Súmula 624 do STJ: *é possível cumular a indenização do dano moral com a reparação econômica da Lei nº 10.559/2002 (Lei da Anistia Política).*

Pois bem, o mérito da discussão recai sobre o tema da responsabilidade civil do Estado, de modo que se fazem pertinentes algumas considerações doutrinárias e jurisprudenciais.

São elementos da responsabilidade civil a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano, do qual surge o dever de indenizar.

No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, isto é, prescinde da comprovação de culpa do agente, bastando-se que se comprove o nexo causal entre a conduta do agente e o dano. Está consagrada na norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, sob a seguinte redação:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

O trecho extraído do voto do Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal, no recurso extraordinário nº. 109.615, ilustra com clareza a norma do referido artigo:

"A teoria do risco administrativo, consagrada em sucessivos documentos constitucionais brasileiros desde a Carta Política de 1946, confere fundamento doutrinário à responsabilidade objetiva do Poder Público pelos danos a que os agentes públicos houverem dado causa, por ação ou por omissão. Essa concepção teórica, que informa o princípio constitucional da responsabilidade civil objetiva do Poder Público, faz emergir, da mera ocorrência de ato lesivo causado à vítima pelo Estado, o dever de indenizá-la pelo dano pessoal e/ou patrimonial sofrido, independentemente de caracterização de culpa dos agentes estatais ou de demonstração de falta do serviço público. Os elementos que compõem a estrutura e delimitam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o evento damni e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva, imputável a agente do Poder Público, que tenha, nessa condição funcional, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude, ou não, do comportamento funcional (RTJ 140/636) e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal." (RE 109615, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, julgado em 28/05/1996, DJ 02-08-1996 PP-25785 EMENT VOL-01835-01 PP-00081)

No caso em comento, a Comissão de Anistia do Ministério da Justiça (ID 73246104), em 04.09.2006, nos autos do requerimento nº 2003.01.23096, reconheceu a condição de anistiada política da autora, concedendo-lhe reparação econômica, em prestação mensal, permanente e continuada, correspondente ao cargo de Assistente Técnico de Administração, nível 252, com efeitos financeiros retroativos desde 05.10.1998.

É certo que o mero reconhecimento de sua condição de anistiado político por parte da Comissão de Anistia do Ministério da Justiça já pressupõe as perseguições políticas sofridas pelo autor no período do Regime Militar.

Acerca do dano moral a doutrina o conceitua como *"dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. (Cavalieri, Sérgio. Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 549)"*

A hipótese em comento, portanto, encerra um típico caso de dano moral *in re ipsa*, no qual a mera comprovação fática do acontecimento gera um constrangimento presumido capaz de ensejar indenização.

Destacam-se os precedentes abaixo, relacionados ao mesmo movimento grevista que originou a demissão arbitrária do demandante:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. UNIÃO FEDERAL. ANISTIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. SENTENÇA. FUNDAMENTAÇÃO. ADCT. IMPRESCRITIBILIDADE. DANOS MORAIS. CARÁTER DÚPLICE. INOCORRENTE. INDENIZAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. MONTANTE ARBITRADO.

1. A presente Ação foi ajuizada em 23.05.2014 por Ediberto José Vosgrau (fls. 2), funcionário da PETROBRAS junto à REPLAN, demitido em 12.07.1983 por fazer parte de movimento paredista, sendo readmitido em 01.06.1985 (fls. 41).

2. Não prospera a alegação de ilegitimidade passiva por parte da União Federal, haja vista a condição de anistiado político do autor, reconhecida em razão do ato mesmo em relação ao qual ora se pleiteia a indenização por dano moral, haver sido reconhecida por meio de ato do Ministro da Justiça (fls. 47).

3. Não se sustenta a alegação de nulidade da sentença em razão de ausência de fundamentação. Todas as questões foram devidamente abordadas, não se restringindo o MM Juízo a quo a basear seu entendimento em jurisprudência, nem carecendo a última de pertinência.

4. Imprescritíveis as ações de reparação de danos decorrentes de perseguição política durante o regime da ditadura militar, não havendo que se falar no prazo prescricional quinquenal previsto pelo art. 1º do Decreto 20.910/32, bem como o entendimento de que o advento da Lei 10.559/02 implicou renúncia tácita à prescrição. Precedentes.

5. A responsabilidade objetiva do Estado está estampada no artigo 37, §6º da Constituição Federal e, na forma do texto constitucional, o Estado e a pessoa jurídica de direito privado prestadora do serviço respondem a terceiros pelo dano causado, independente de dolo ou culpa.

6. O autor foi participante de movimento grevista deflagrado em 1983 na Petrobras, vindo a ser demitido em represália na data de 12.07.1983; sendo readmitido em 01.06.1985 (fls. 41). A responsabilidade objetiva do Estado restou caracterizada por meio da Portaria 2414, de 21.12.2006, do Ministério da Justiça (fls. 47), declarando a condição de anistiado político em relação a Ediberto José Vosgrau. Ademais, restou comprovado o caráter público da indevida sanção de demissão aplicada ao autor.

7. Havia entendimento de que a indenização prevista pela Lei 10.559/02 englobava tanto valores relativos a danos materiais quanto morais, portanto possuindo duplice caráter indenizatório, uma vez que tanto o texto constitucional transitório quanto da lei específica utiliza apenas a expressão "reparação econômica de caráter indenizatório", sem maiores especificações. Ato contínuo, entendia-se que, à hipótese, a proposição de demanda com o intuito de obtenção de indenização por danos morais não seria admissível, sob pena de infração do princípio do bis in idem - nesse sentido, o Acórdão proferido no âmbito do REsp 1.323.405/DF, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima (DJe 01.04.2013) - inclusive em razão disposto pelo art. 16 da mencionada Lei. No entanto, recentemente houve modificação do entendimento: em sentido diverso, a reparação econômica não possuiria caráter duplice, mas tão somente material, não constituindo óbice sua acumulação com indenização por dano moral; assim, ainda que possuindo causa comum, diversos seriam seus fundamentos e finalidades, ou seja, recomposição patrimonial de um lado e reparação por ofensa aos direitos da personalidade, por outro. Precedentes.

8. Quanto ao valor da indenização, entendo ser razoável o montante de R\$100.000,00, valor que de fato é amíúde arbitrado nesta Corte. Precedentes.

9. Quanto à atualização monetária, o e. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 362/STJ: *"A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento." Os juros moratórios incidem a partir do evento danoso, a teor da Súmula 54/STJ.*

10. No tocante aos juros moratórios e atualização monetária em específico, considerando que ainda não houve pronunciamento expresso do Egrégio Supremo Tribunal Federal quanto à constitucionalidade ou não do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, entendendo pela aplicação dos critérios insculpidos no Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião do julgado - especificamente, a Resolução 134/2010-CJF, com as modificações introduzidas pela Resolução 267/2013-CJF, ou seja, "correção monetária, a partir de janeiro de 2001, deverá ser utilizado o IPCA-E mensal (IPCA-15 / IBGE). (...) [quanto aos juros] a partir de maio/2012 incide o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples (Art. 1º-F da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, correspondentes a 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos". Desse modo, assiste parcial razão à União Federal quanto aos juros moratórios, incidente o art. 1º-F da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012).

11. A fixação de indenização por dano moral em valor inferior ao requerido não configura procedência parcial do pedido, conforme Súmula 326/STJ.

12. Apelo da parte autora provido.

13. Apelo da União Federal parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2260975 - 0005529-08.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 18/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2018)

PROCESSO CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CONSTITUCIONAL. ANISTIADO POLÍTICO. DITADURA MILITAR. LEI Nº 10.559/02. DEMISSÃO DA PETROBRÁS. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REDUÇÃO DO QUANTUM. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. A União possui legitimidade passiva para a presente ação, porquanto a condição de anistiado político do autor foi reconhecida por meio de ato do Ministro da Justiça.

2. A demissão da autora decorreu exclusivamente de motivação política durante o regime da ditadura militar, de modo que a única responsável pela reparação dos danos e pelo pagamento de indenização, seja material ou moral, é a União, sendo o caso, portanto, de rejeitar a pretensão da ré no tocante à inclusão da Petrobrás no polo passivo da lide.

3. É pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça quanto à imprescritibilidade das ações de reparação de danos decorrente de perseguição política durante o regime da ditadura militar.

4. O art. 2º da Lei nº 10.559/02 reconheceu como anistiado político aqueles que, no período de 18 de setembro de 1946 até 05 de outubro de 1988, por motivação exclusivamente política, foram demitidos por interrupção de atividades profissionais, em decorrência de decisão de trabalhadores.

5. A autora, que ingressou na Petrobrás em 03.04.1978, foi demitida da Refinaria de Paulínia (Replan) em razão de sua adesão, em julho de 1983, ao movimento grevista dos petroleiros, cuja mobilização teve caráter essencialmente político.

6. A Replan exigia qualificação específica para o cargo de técnico químico de petróleo, o que dificultou o retorno da autora ao mercado de trabalho. Além disso, o Estado detinha o monopólio dessa atividade na época, e as empresas privadas, temendo possíveis retaliações, passaram a recusar a contratação de petroleiros demitidos na greve de julho de 1983.

7. A autora também sofreu angústia e desespero ao constatar que pessoas de seu convívio social evitavam contato em virtude do desalinho entre o seu posicionamento político e o dos governantes, tendo o seu nome, inclusive, circulado nos jornais da época juntamente com o dos demais funcionários que aderiram à greve, os quais foram taxados de subversivos pelo Estado.

8. Segundo a Comissão de Anistia, ligada ao Ministério da Justiça, foi fato público e notório que em represália à participação de seus trabalhadores no movimento grevista naquele ano, a Petrobrás procedeu a cerca de 307 demissões, 180 na Refinaria de Mataripe-BA e 127 na Refinaria de Paulínia-SP.

9. Mais do que evidente, portanto, que a demissão da autora da PETROBRÁS - Petróleo Brasileiro S.A. em razão de questões meramente políticas, implicou efetivo abalo psíquico e constrangimentos que vão além dos meros transtornos decorrentes de uma demissão em condições normais.

10. A Corte infraconstitucional segue o entendimento de que a reparação econômica realizada pela União decorrente da Lei n. 10.559/02 não se confunde com a reparação por danos morais, prevista no art. 5º, Ve X, da Constituição Federal.

11. No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, ou seja, prescinde da comprovação de culpa do agente, sendo suficiente a comprovação do nexo causal entre a conduta lesiva do Estado e o dano, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

12. In casu, diante das condutas comissivas praticadas pelos agentes estatais, resta configurada a responsabilidade objetiva, e, conseqüentemente, o dever de indenizar.

13. Considerando todas as humilhações suportadas pela autora, bem como as dificuldades financeiras pelas quais passou durante dois anos - até ser reintegrada na Petrobrás - de rigor seja reduzida e fixada a indenização por danos morais em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), pois, além de ser razoável e proporcional aos danos, se alinha à jurisprudência do E. STJ.

14. Precedentes.

15. Apelação provida em parte.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2244387 - 0014612-82.2013.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2017)

PROCESSO CIVIL. INTERESSE PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CONSTITUCIONAL. ANISTIADO POLÍTICO. DITADURA MILITAR. LEI Nº 10.559/02. DEMISSÃO DA PETROBRÁS. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MAJORAÇÃO DEVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1. Existe interesse processual da parte em recorrer ainda que o valor dado à causa seja inferior ao fixado a título de indenização, pois o montante descrito na inicial se trata de mera estimativa e não vincula o julgador.

2. É pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça quanto à imprescritibilidade das ações de reparação de danos decorrente de perseguição política durante o regime da ditadura militar.

3. O art. 2º da Lei nº 10.559/02 reconheceu como anistiado político aqueles que, no período de 18 de setembro de 1946 até 05 de outubro de 1988, por motivação exclusivamente política, foram demitidos por interrupção de atividades profissionais, em decorrência de decisão de trabalhadores.

4. Em julho de 1983, o autor foi demitido de seu cargo (técnico químico de petróleo) por ter aderido ao movimento grevista dos petroleiros, cuja mobilização teve caráter essencialmente político.

5. A Refinaria Landulpho Alves (RLAM), em Mataripe/BA, onde o autor trabalhava, exigia qualificação específica para desempenho da função, razão pela qual enfrentou várias dificuldades para retornar ao mercado de trabalho. Além de o Estado deter o monopólio dessa atividade na época, as empresas privadas, temendo possíveis retaliações, passaram a recusar a contratação de petroleiros demitidos na greve de julho de 1983.

6. O autor também sofreu angústia e desespero ao constatar que pessoas de seu convívio social evitavam contato em virtude do desalinho entre o seu posicionamento político e o dos governantes da época.

7. Mais do que evidente, portanto, que a demissão do autor da PETROBRÁS - Petróleo Brasileiro S.A. em razão de questões meramente políticas, implicou efetivo abalo psíquico e constrangimentos que vão além dos meros transtornos decorrentes de uma demissão em condições normais.

8. Segundo a Comissão de Anistia, ligada ao Ministério da Justiça, foi fato público e notório que em represália à participação de seus trabalhadores no movimento grevista naquele ano, a Petrobrás procedeu a cerca de 307 demissões, 180 na Refinaria de Mataripe-BA e 127 na Refinaria de Paulínia-SP.

9. A Corte infraconstitucional segue o entendimento de que a reparação econômica realizada pela União decorrente da Lei n. 10.559/02 não se confunde com a reparação por danos morais, prevista no art. 5º, Ve X, da Constituição Federal.

10. No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, ou seja, prescinde da comprovação de culpa do agente, sendo suficiente a comprovação do nexo causal entre a conduta lesiva do Estado e o dano, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

11. In casu, diante das condutas comissivas praticadas pelos agentes estatais, resta configurada a responsabilidade objetiva, e, conseqüentemente, o dever de indenizar.

12. O valor da indenização deve ser majorado para R\$ 100.000,00 (cem mil reais) a fim de adequar-se a todo o sofrimento suportado pelo autor após sua demissão da Petrobrás.

13. Precedentes.

14. *Apelação da União desprovida.*

15. *Apelação do autor provida.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2246336 - 0014608-45.2013.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2017)

Portanto, tendo em vista o quantum indenizatório arbitrado em situações idênticas ao caso em comento, entendo razoável fixar indenização no valor de R\$ 100.000,00 em favor do autor, a título de indenização por danos morais, incidindo correção monetária a partir desta decisão (Súmula 362 do STJ), e juros de mora a partir da citação, por ser nesse sentido a jurisprudência do C. STJ, havendo qualquer discussão em juízo em torno do direito resguardado pela Lei 9.140/95. *Verbis:*

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANO PATRIMONIAL E MORAL EM DECORRÊNCIA DE DESAPARECIMENTO DE PESSOA, POR MOTIVOS POLÍTICOS. ALEGAÇÕES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO, VALIDADE DOS ATOS INSTITUCIONAIS E AUSÊNCIA DE INTERESSE NO PAGAMENTO DE PENSÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADO SUMULAR Nº 211/STJ. PRESCRIÇÃO. DIREITOS DA PERSONALIDADE. IMPRESCRITIBILIDADE. JULGAMENTO ULTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. LEI 9.140/95. PREVISÃO DE REPARAÇÃO DOS DANOS MATERIAIS EVENTUALMENTE CAUSADOS À VÍTIMA. DANO MORAL NÃO ABRANGIDO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO A QUO. CITAÇÃO. APLICAÇÃO DO VERBETE Nº 54 DA SÚMULA/STJ QUE SE AFASTA DIANTE DAS PECULIARIDADES DO CASO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO RAZOÁVEL.

(...)

5. Embora a Súmula 54/STJ determine a fluência de juros moratórios a partir do evento danoso nos casos de responsabilidade extracontratual, a hipótese dos autos merece tratamento diferenciado em face do reconhecimento legislativo ocorrido com o advento da Lei 9.140/95, que tratou apenas do valor da indenização e não de juros moratórios. Havendo qualquer discussão em juízo em torno do direito resguardado pela Lei 9.140/95, em se tratando de obrigação ilíquida, os juros moratórios devem fluir a partir da citação.

(...)

7. Recurso Especial interposto pela União parcialmente conhecido e, nessa extensão, PROVIDO apenas para determinar que os juros de mora sejam contados a partir da citação.

(REsp 841.410/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 07/04/2009)

DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. PRISÃO, TORTURA E PERSEGUIÇÃO. REGIME MILITAR. PRESCRIÇÃO AFASTADA. LEGITIMIDADE DO ESPÓLIO. TRANSMISSIBILIDADE DO DIREITO. VALOR DA INDENIZAÇÃO REDUZIDO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 54 DO STJ. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09.

1. A parte autora autor busca a condenação da União e do Estado de São Paulo ao pagamento de danos morais em decorrência de alegada perseguição política proveniente de atos cometidos durante os governos militares.

2. A violação aos direitos da personalidade gera o direito de reparação, de cunho patrimonial, transmitindo-se com o falecimento do titular do direito, ou seja, tanto os herdeiros quanto o espólio têm legitimidade ativa para ajuizar ação de reparação por danos morais, pois o direito que se sucede é o direito de ação.

3. No presente caso, onde se discute ato que atenta direta e profundamente contra o direito inalienável à dignidade da pessoa humana, consistente em um dos fundamentos basilares da República, não há falar em prescrição da ação.

4. Dispõe o Juiz de liberdade para apreciar, valorar e arbitrar a indenização dentro dos parâmetros pretendidos pelas partes, devendo-se levar em conta, para se fixar o seu quantum: o tipo de dano, o grau de culpa com que agiu o ofensor, a natureza punitivo-pedagógica do ressarcimento, que tem por fim potencializar o desencorajamento da reiteração de condutas lesivas de igual conteúdo, e a situação econômica e social de ambas as partes, a vítima e o autor do fato.

5. Embora o valor seja superior ao costumariamente fixado pela Turma, hei por bem em mantê-lo tendo em conta a especialíssima situação em que submeteram-se crianças - filhos do torturado - sujeitos a assistir às sevícias.

6. Os juros das obrigações líquidas vencem a partir da data do vencimento da obrigação e, em sentido contrário, em relação às obrigações ilíquidas em que se faz necessário o reconhecimento judicial, os juros vencem a partir da data da citação, diante da peculiar situação dos autos, os juros devem fluir a partir da data da citação, visto que se trata, na espécie, de obrigação ilíquida, só delineada por força da ação judicial, não incidindo, pois, o enunciado sumular nº 54/STJ.

7. Os percentuais de juros de mora incidentes sobre os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, acrescentado pela Medida Provisória 2.180/01, devem observar os critérios nela disciplinados, mesmo nos processos em andamento, visto tratar-se de norma de natureza eminentemente processual, conforme já decidido pelo STJ, no julgamento dos EREsp 1.207.197.

8. O arbitramento dos honorários de advogado, nas causas em que o ente público for a parte vencida, devem ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, observadas as normas das alíneas a, b e c, do § 3º daquele dispositivo, dessa forma e, considerando a natureza e o grau de zelo do causídico, bem como que feito demandou a realização de audiência de instrução e julgamento, apresenta-se razoável e compatível a fixação em 10% (dez por cento) do valor da condenação, devendo ser mantido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0003650-59.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 20/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2014)

Quanto à verba honorária, considerando que a prolação da sentença se deu sob a égide do atual Código Processual Civil, arbitra-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §3º, I, do diploma legal.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

É o voto.

O Desembargador Federal Mairan Maia:

Vênia devida ao entendimento esposado pelo eminente Relator, ouso divergir.

Cinge-se a controvérsia à compensação de danos morais decorrentes de ato cometido durante o regime de exceção.

No âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, consagrou-se a tese da imprescritibilidade das pretensões indenizatórias decorrentes de lesões a direitos fundamentais cometidas durante o regime militar. Confirmam-se, à guisa de ilustração, os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - INDENIZAÇÃO - REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS - ATIVIDADE POLÍTICA - PERSEGUIÇÕES OCORRIDAS DURANTE O PERÍODO MILITAR - NÃO-INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/1932 - IMPRESCRITIBILIDADE. INOVAÇÃO DE TESE EM AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que a prescrição quinquenal disposta no art. 1º do Decreto 20.910/1932 é inaplicável aos danos decorrentes de violação de direitos fundamentais, por serem imprescritíveis, principalmente quando ocorrerem durante o Regime Militar, época na qual os jurisdicionados não podiam deduzir a contento as suas pretensões. (GRIFEI) 2. Por conseguinte, torna-se despicenda a análise em torno do momento inicial para a contagem do prazo prescricional da presente ação, tendo em vista que foi postulada a condenação da ora recorrente por danos morais decorrentes de violações dos direitos da personalidade ocorridos durante o período militar, que se revelam imprescritíveis. 3. Ademais, com relação ao pedido de anular-se o acórdão recorrido em decorrência da declaração de inconstitucionalidade de norma legal realizada pelo Tribunal de origem (art. 1º do Decreto nº 20.910/32) por órgão fracionário, não há razão de ser no momento recursal em análise, pois tal argumento não foi suscitado no recurso especial, motivo pelo qual deixou de emitir pronunciamento sobre a questão por não ser possível inovar no âmbito de agravo regimental. 4. Agravo regimental não provido."

(AGA 201001786722, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/12/2010)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. DITADURA MILITAR. PRISÃO E TORTURA A INTEGRANTE DO PARTIDO COMUNISTA BRASILEIRO. DANOS CONFIGURADOS. IMPRESCRITIBILIDADE DE PRETENSÃO INDENIZATÓRIA DECORRENTE DE VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS DURANTE O PERÍODO DE EXCEÇÃO. ARTIGOS DE LEI APONTADOS COMO VIOLADOS NÃO PREQUESTIONADOS PELO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 211/STJ. QUANTUM INDENIZATÓRIO. ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. VERBA FIXADA COM RAZOABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que são imprescritíveis as ações de reparação de dano ajuizadas em decorrência de perseguição, tortura e prisão, por motivos políticos, durante o Regime Militar.(GRIFEI) Precedentes: REsp 959.904/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23/04/2009, DJe 29/09/2009; AgRg no Ag 970.753/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 21/10/2008, DJe 12/11/2008; REsp 449.000/PE, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 05/06/2003, DJ 30/06/2003 p. 195. 2. Os artigos 4º e 16 da Lei n. 10.559/2002 não foram prequestionados no Tribunal de origem, apesar de a parte ter opostos aclaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. No pertinente ao quantum indenizatório fixado pela instância a quo, o Superior Tribunal de Justiça consolidou orientação de que a revisão do valor da indenização somente é possível quando exorbitante ou insignificante a importância arbitrada, em flagrante violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 4. O Tribunal de origem, ao considerar as circunstâncias do caso concreto, as condições econômicas das partes e a finalidade da reparação, entendeu por bem fixar o montante de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) a título de danos morais e materiais. 5. Desse modo, considerando que a quantia fixada pelo Tribunal a quo a título de indenização por dano moral e material não escapa à razoabilidade, nem se distancia do bom senso e dos critérios recomendados pela doutrina e pela jurisprudência, forçoso concluir que a pretensão esbarra na vedação contida na Súmula 7 do STJ, por demandar a análise do conjunto fático-probatório dos autos. 6. Agravo regimental não provido."

(AGRESP 200901918869, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/11/2010.)

Esse entendimento, vale salientar, tem sido sufragado por esta E. Turma, conforme se verifica no seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. IMPRESCRITIBILIDADE DA AÇÃO. ADMINISTRATIVO. DITADURA MILITAR. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM A REPARAÇÃO ECONÔMICA CONCEDIDA NA VIA ADMINISTRATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÕES E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à imprescritibilidade das ações de reparação de danos decorrente de perseguição, tortura e prisão, por motivos políticos, durante o regime da ditadura militar.
2. O autor pleiteia o recebimento de indenização por danos morais em razão de prisões e constrangimentos ilegais a que foi submetido durante a ditadura militar.
3. A reparação econômica prevista na Lei n. 10.559/2002 não se confunde com a indenização por danos morais, de modo que não há necessidade de prévio exaurimento da via administrativa para o ingresso de demanda judicial.
4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que é possível a cumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, por se tratar de verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas, pois enquanto a primeira visa à recomposição patrimonial, a segunda tem por escopo a tutela da integridade moral.
5. É evidente que os procedimentos adotados à época da ditadura militar tinham caráter excepcional, usando métodos e técnicas que na normalidade democrática não poderiam ser admitidos, assim gerando danos morais passíveis de indenização, na forma do artigo 37, § 6º, c/c artigo 5º, V e X, ambos da Constituição Federal.
6. Os atos estatais produziram mais do que inequívoca causalidade jurídica do dano, em termos de séria ofensa à honra, imagem, dignidade e integridade, tanto moral como psicológica, nos diversos planos possíveis, incluindo o pessoal, familiar, profissional e social.
7. Atento às circunstâncias fáticas do caso concreto, é adequado manter a indenização em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), a qual se mostra razoável e proporcional aos danos suportados pelo autor.
8. Por fim, atendidos os critérios do artigo 20, § 3º, do CPC/1973, em vigor à época da prolação da sentença, atinentes ao grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço, de rigor seja mantida a fixação da verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.
9. Precedentes.
10. Apelações e remessa necessária desprovidas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1772493 - 0024864-67.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Conquanto, em votações anteriores, tenha acompanhado o referido entendimento, melhor refletindo sobre a questão concluí, coma devida vênia, por inaplicável a tese da imprescritibilidade.

Ensina Cândido Rangel Dinamarco ser a resolução dos conflitos, com justiça, a razão mais profunda da existência do processo e de sua legitimação perante a sociedade. Esse, por sinal, para o insigne professor, é um dos fatores que levaram o Estado de Direito a proibir o exercício espontâneo da jurisdição (in Instituições de Direito Processual Civil, 3ª edição, revista, atualizada e com remissões ao Código Civil de 2002. Malheiros Editores, 2003, p. 128).

Nesse desiderato, tem-se por conciliáveis a pacificação social e a perpetuação dos litígios por via da imprescritibilidade. Para alcançar a primeira é preciso, antes de tudo, estabilizar as relações interpessoais, o que só se consegue mediante a fixação de prazos para o exercício de direitos e pretensões. É sob esse ângulo que emerge a segurança jurídica como princípio geral de Direito.

A esse respeito, escreve o professor Celso Antônio Bandeira de Mello (in Curso de Direito Administrativo, Malheiros Editores, 14ª edição, 2002, pp. 104/105):

"Este princípio não pode ser radicado em qualquer dispositivo constitucional específico. É, porém, da essência do próprio Direito, notadamente de um Estado Democrático de Direito, de tal sorte que faz parte do sistema constitucional como um todo.

(...)

O Direito propõe-se a ensinar uma certa estabilidade, um mínimo de certeza na regência da vida social. Daí o chamado princípio da "segurança jurídica", o qual, bem por isto, se não é o mais importante dentre todos os princípios gerais de Direito, é, indisputavelmente, um dos mais importantes entre eles. Os institutos da prescrição, da decadência, da preclusão (na esfera processual), do usucapião, da irretroatividade da lei, do direito adquirido, são expressões concretas que bem revelam esta profunda aspiração à estabilidade, à segurança, conatural ao Direito."

Ademais, o decurso do tempo torna extremamente difícil a colheita de provas, sobretudo as pessoais, intimamente relacionadas aos sentidos e à memória humana.

À evidência, não se nega a natureza imprescritível dos direitos fundamentais e, portanto, das pretensões declaratórias subjacentes. Muito menos o caráter abjeto das violações perpetradas e o sentido do valor justiça no caso. Apenas se nota que, à luz do ordenamento jurídico pátrio, para o qual a segurança jurídica é basilar, é cientificamente insustentável a tese da imprescritibilidade dos direitos patrimoniais, ainda que decorrentes da violação daqueles direitos, se até recentemente condutas desse jaez não podiam ser sancionadas, no âmbito criminal, em virtude de prescrição. Só após a internação, no nosso sistema jurídico, da norma irradiada no Tratado que instituiu o Tribunal Penal Internacional, em 2002, restou assente a imprescritibilidade das condutas delituosas dessa espécie.

Estender a imprescritibilidade aos efeitos patrimoniais decorrentes da violação de direitos fundamentais, mormente em relação a período em que sequer a conduta tipificada na lei como delito era considerada imprescritível, redundaria em cenário de severa insegurança jurídica. Basta tomar como exemplo a tutela da honra, direito fundamental expressamente previsto no artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal: se fosse adotada a tese da imprescritibilidade, eventual pedido de indenização, deduzido nos termos do artigo 953 do Código Civil ("A indenização por injúria, difamação ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido."), poderia ser formulado a qualquer tempo, não se sujeitando aos prazos prescricionais estabelecidos em lei. De igual modo indenizações por violações às variadas formas de sigilo, etc.

Na linha do exposto, destaco a doutrina da Professora Maria Helena Diniz, in verbis:

"A prescrição alcança todas as pretensões ou ações (em sentido material) patrimoniais, reais ou pessoais, estendendo-se aos efeitos patrimoniais de ações imprescritíveis." (in Curso de Direito Civil Brasileiro, 1º volume: Teoria Geral do Direito Civil - 29ª edição - São Paulo: Saraiva, 2012)

Essa orientação encontra guarida, ainda, no critério científico formulado pelo Professor Agnelo Amorim Filho, desenvolvido com a finalidade de distinguir prazos prescricionais de decadenciais, bem assim de identificar "ações imprescritíveis". Transcrevo, por oportuno, suas esclarecedoras palavras:

"Reunindo-se as três regras deduzidas acima, tem-se um critério dotado de bases científicas, extremamente simples e de fácil aplicação, que permite, com absoluta segurança, identificar, a priori, as ações sujeitas a prescrição ou a decadência, e as ações perpétuas (imprescritíveis). Assim:

1ª - Estão sujeitas à prescrição (indiretamente, isto é, em virtude da prescrição da pretensão a que correspondem) - todas as ações condenatórias, e somente elas (arts. 177 e 178 do Código Civil);

2ª - Estão sujeitas à decadência (indiretamente, isto é, em virtude da decadência do direito potestativo a que correspondem): - as ações constitutivas que têm prazo especial de exercício fixado em lei;

3ª - São perpétuas (imprescritíveis): a) - as ações constitutivas que não têm prazo especial de exercício fixado em lei; b) - todas as ações declaratórias.

Várias inferências imediatas podem ser extraídas daquelas três proposições. Assim: a) - não há ações condenatórias perpétuas (imprescritíveis) nem sujeitas à decadência; b) - não há ações constitutivas sujeitas à prescrição; c) - não há ações declaratórias sujeitas à prescrição ou à decadência."

(AMORIM FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. Revista dos Tribunais, vol. 300. São Paulo: RT, out. 1961)

Até mesmo no que tange ao crime de tortura, impende observar que o tratamento diferenciado estabelecido na Constituição ("a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem" - artigo 5º, inciso XLIII) não abrangeu a imprescritibilidade, prevista, no âmbito penal, somente para as hipóteses de racismo (artigo 5º, inciso XLII) e de ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e Estado Democrático (artigo 5º, inciso XLIV).

Evidentemente, ao estabelecer pontualmente as hipóteses de imprescritibilidade, o legislador constitucional consagrou o princípio maior da segurança jurídica. Em outras palavras, em nosso sistema, ressalvadas disposições expressas em sentido contrário, as pretensões devem ser exercidas dentro de determinado prazo legal.

Nessa linha, vale transcrever as palavras do Ministro Teori Albino Zavascki, então integrante do C. STJ, por ocasião do julgamento do REsp nº 959.904:

"O instituto da prescrição, importante para a segurança e estabilidade das relações jurídicas e da convivência social, está consagrado como regra em nosso sistema de direito. São raríssimas as hipóteses de imprescritibilidade. Nas palavras de Pontes de Miranda, "a prescrição, em princípio, atinge a todas as pretensões e ações, quer se trate de direitos pessoais, que de direitos reais, privados ou públicos. A imprescritibilidade é excepcional" (PONTES DE MIRANDA, Francisco C. Tratado de Direito Privado, Tomo VI, 4ª ed., RT, 1974, § 667, p. 127). É assim no próprio texto constitucional. A Constituição, que em várias passagens faz referência ao instituto da prescrição (além do art. 37, § 5º, o art. 53, § 5º e o art. 146, III, b), enumera explicitamente as hipóteses de imprescritibilidade: art. 5º, incisos XLII e XLIV. Se a prescricibilidade das ações e pretensões é a regra - pode-se até dizer, o princípio -, a imprescritibilidade é a exceção, e, por isso mesmo, a norma que a contempla deve ser interpretada restritivamente."

E, ainda, em outro julgado:

"ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS SOFRIDOS DURANTE O REGIME MILITAR. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.

A divergência jurisprudencial, ensejadora do conhecimento do recurso especial pela alínea "e", deve ser devidamente demonstrada conforme as exigências dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255 do RISTJ, o que não ocorreu no caso reSP 792272/MS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ 2/8/2008; reSP 897.839/MG, 2ª Turma, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 6/8/2007.

É de cinco anos o prazo prescricional da ação de indenização contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, que regula a prescrição de "todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza". Na fixação do termo a quo desse prazo, deve-se observar o universal princípio da actio nata.

No caso, a ação foi ajuizada em 6/8/2003, cerca de trinta e nove anos após a ocorrência do evento danoso que constitui o fundamento do pedido, o que evidencia a ocorrência da prescrição.

Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, 1ª Turma; REsp 972.770/RS, PROC. 2008/017141-8, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI; DJ 8/10/2008, p. 244)

Em suma, se no âmbito do Direito Penal, cujos bens jurídicos tutelados transcendem interesses puramente individuais (daí o sistema sancionatório mais severo), a pretensão punitiva normalmente é atingida pela prescrição, inexistindo razão para salvaguardar os reflexos civis do decurso do tempo.

Por outro lado, tampouco sob a ótica do direito internacional se altera o panorama.

Deveras, não houve, pelo Brasil, ratificação da Convenção sobre Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade, aprovada pela Assembléia Geral da ONU, por via da Resolução n. 2.391, de 26/11/1968, que reconhece, no direito internacional, "o princípio de que não há período de limitação para crime de guerra e crimes contra a humanidade, e assegurar sua aplicação universal". Destaco, a propósito, a expressão "crime", em contraponto à reparação civil dele derivada, não versada no tratado.

Tampouco a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, aprovada pela Assembléia Geral da ONU, por meio da Resolução n. 39/46, de 10/12/1984 e internalizada no nosso ordenamento por via do Decreto n. 40, de 15/2/1991, prevê a imprescritibilidade desses ilícitos, ainda que o art. 14 mencione o direito a uma reparação justa e adequada.

Analisando os compromissos internacionais assumidos por nosso país, apenas o Estatuto de Roma, relativo ao Tribunal Penal Internacional, ratificado em 2002 e introduzido no ordenamento jurídico pátrio pelo Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002, tratou da imprescritibilidade dos crimes nele previstos. Confira-se, por oportuno, as disposições contidas em seus artigos 5º, item 1, e 29, in verbis:

"Artigo 5º

Crimes da Competência do Tribunal

1. A competência do Tribunal restringir-se-á aos crimes mais graves, que afetam a comunidade internacional no seu conjunto. Nos termos do presente Estatuto, o Tribunal terá competência para julgar os seguintes crimes:

a) O crime de genocídio;

b) Crimes contra a humanidade;

c) Crimes de guerra;

d) O crime de agressão.

...

Artigo 29

Imprescritibilidade

Os crimes da competência do Tribunal não prescrevem".

Segundo o tratado, são crimes contra humanidade "qualquer ato praticado como parte de um ataque generalizado ou sistemático contra uma população civil e com conhecimento de tal ataque", incluindo (g.n.): (a) homicídio; (b) extermínio; (c) escravidão; (d) deportação ou transferência forçada de populações; (e) prisão ou outra forma de privação da liberdade física grave, em violação a normas fundamentais de direito internacional; (f) tortura; (g) agressão sexual, escravidão sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada ou qualquer outra forma de violência no campo sexual de gravidade comparável; (h) Perseguição de um grupo ou coletividade que possa ser identificado, por motivos políticos, raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos ou de gênero, tal como definido no parágrafo 3o, ou em função de outros critérios universalmente reconhecidos como inaceitáveis no direito internacional, relacionados com qualquer ato referido neste parágrafo ou com qualquer crime da competência do Tribunal, raciais, nacionais, étnicos, culturais ou religiosos; (i) desaparecimento de pessoas; (j) crime de apartheid; e (k) outros atos desumanos de caráter semelhante, que causem intencionalmente grande sofrimento, ou afetarem gravemente a integridade física ou a saúde física ou mental" (artigo 7º).

No entanto, ainda que passíveis de subsunção ao tipo acima transcrito, os eventos ocorridos durante o regime militar não são atingidos pelos ditames do Estatuto de Roma.

A uma, por ser assente, na Doutrina, que, via de regra, os tratados internacionais somente criam efeitos ex nunc, isto é, salvo disposição em contrário, suas normas não retroagem e seus efeitos só vicejam para o futuro. Ademais, além de ressaltar sua competência, de modo expresso, apenas às infrações cometidas após sua entrada em vigor (artigo 11), o Estatuto de Roma afirma, peremptoriamente, ser impossível incriminarem-se condutas anteriores à sua vigência (artigo 24).

A duas, porque, à luz da decisão da Suprema Corte brasileira, no julgamento do RE 466.343, embora os tratados e convenções internacionais relativos a direitos humanos incorporados anteriormente à Emenda Constitucional nº 45/2004 - que acrescentou o § 3º ao art. 5º da CF (atribui nível constitucional aos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, aprovados, em dois turnos, por três quintos dos votos dos membros de cada Casa do Congresso) - ostentem natureza supralegal e, portanto, possuam aptidão para tornar inaplicáveis disposições infraconstitucionais conflitantes, não têm o condão de derogar normas constitucionais. Por consequência, não há que se falar em introdução de nova hipótese constitucional de imprescritibilidade.

Ademais, ao finalizar o julgamento da ADPF nº 153, em 29/04/2010, o E. STF reconheceu a recepção da Lei n. 6.683/79 (Lei da Anistia) pela ordem constitucional vigente, a despeito da adesão do país ao Estatuto de Roma e do reconhecimento da autoridade das decisões emanadas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Nesse ponto, válido trazer à baila excerto do voto proferido Ministro César Peluso, ressaltando a ocorrência da prescrição nos âmbitos penal e civil, in verbis:

"Fosse outra a interpretação devida, não haveria nenhum interesse processual nesta demanda, porque todas as ações criminais e todas as ações cíveis, exceto as declaratórias, estão prescritas, inclusive aquelas previstas no artigo 200 do Código Civil em vigor, que faz depender o início do curso da prescrição de sentença criminal que reconheça o fato gerador da responsabilidade civil, porque, no caso, prescrita a ação penal, não haveria juízo penal capaz de emitir decisão de mérito que pudesse dar início ao curso da prescrição civil. Insisto: também a prescrição civil, salvo a das ações puramente declaratórias, está consumada de há muito." (grifos nossos)

Em suma, diante da inexistência de norma jurídica específica com aptidão para declarar a imprescritibilidade da pretensão indenizatória deduzida nos autos, é vedado ao julgador reconhecê-la, sob pena de afrontar não apenas o princípio da segurança jurídica, como também o da igualdade material.

Esse posicionamento, vale anotar, já foi esposado por esta E. Corte, consoante se extrai do seguinte aresto, cuja ementa transcrevo:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DECLARAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE OS RÉUS E A SOCIEDADE BRASILEIRA ASSIM COMO COM AS VÍTIMAS DA DENOMINADA OPERAÇÃO BANDEIRANTES - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA PROCESSAR E JULGAR OS PEDIDOS - LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - IMPRESCRITIBILIDADE DO DIREITO DE REGRESSO PRETENDIDO. 1. A competência civil estendida à Justiça Militar Estadual pela Emenda Constitucional nº 45, restringe-se a questões envolvendo infrações disciplinares, do que ora se trata. Precedente (Conflito de Competência nº 100.682/MG; Primeira Seção; Rel. Min. Castro Meira; v.u.; DJe: 18/06/2009). 2. A análise dos pedidos formulados na inicial indica a necessidade de decisão uniforme da lide, tanto para a União, quanto para o Estado de São Paulo. Trata-se, pois de litisconsórcio necessário, nos termos do artigo 47 e seguintes do CPC, fato que remete a competência do julgamento para a Justiça Federal. 3. O Ministério Público Federal pretende, por meio do reconhecimento do pretense direito de regresso, proteger o patrimônio público em razão das indenizações desembolsadas pelas pessoas jurídicas de direito público, como reparação civil de condutas criminosas que, no aspecto individual, são atribuídas ao agravante. Legítima-se a atuação do "parquet" federal pela inércia, em tese, das próprias pessoas jurídicas de direito público em buscar a recomposição do erário público - Constituição Federal, artigo 129, III; Lei Complementar nº 75/1993, artigo 6º, inciso VII, "b", "d". 4. O Brasil não subscreveu a Convenção sobre a imprescritibilidade dos crimes de Guerra e dos crimes contra a Humanidade de 1968, e somente reconheceu a autoridade da Corte Interamericana em 2002, através do Decreto nº 4463/2002. Pode-se, por outro lado, afirmar que os fatos narrados nos autos não indicam a ocorrência de tortura, como fato ocasional ou delimitado, mas, ao revés, revelam a sua prática, sistematizada e institucionalizada, contra parte da própria população nacional, composta, à época, por opositores do governo militar instalado no Brasil em 1964. 5. Em princípio, tais condutas não podem ser excluídas daquelas previstas no tratado que conduziu à criação do Tribunal Penal Internacional. Neste passo, o Brasil é signatário do Tratado que instituiu o Tribunal Penal Internacional, criado pela Conferência Diplomática de Plenipotenciários das Nações Unidas, realizada em julho de 1.988. O referido tratado, assinado pelo Brasil, foi aprovado pelo Decreto Legislativo 112, que, a seu turno, foi promulgado pelo Decreto Presidencial 4.388, de 25.09.2002. 6. Em tese, as condutas descritas na ação civil pública podem ser tipificadas no referido Tratado Internacional, que, a seu turno, contém, dentre outros, os princípios da imprescritibilidade dos crimes e da responsabilização individual dos perpetradores, independentemente da responsabilização dos Estados. 7. Considerando as disposições do artigo 5º, inciso LXXVIII e respectivos parágrafos, da Constituição Federal, as disposições sobre direitos humanos têm aplicação imediata no Brasil. Exemplos de tal aplicação imediata de tratados internacionais sobre direitos humanos extraem-se de julgados do Supremo Tribunal Federal, que afastaram a prisão civil prevista no art. 5º, LXVII, da Constituição Federal, por conflitar com disposições advindas de tratados internacionais sobre direitos humanos ratificados pelo Brasil (STF, REExt 349.703 e 466.343 e HC 87.585). 8. A questão que se coloca é se a incorporação do referido tratado no ordenamento nacional também abrange os crimes praticados antes de sua vigência, e, no caso, antes mesmo da promulgação da atual Constituição Federal. A resposta, neste caso, é negativa, tanto que o Ministério Público não ofereceu denúncia criminal contra o agravante, firmando-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a recepção, pela Constituição Federal, da lei 6.683/79, a chamada lei da anistia, não obstante a adesão, pelo Brasil, ao referido tratado que instituiu o Tribunal Penal Internacional, e do reconhecimento da autoridade das decisões emanadas da Corte Interamericana de Direitos Humanos. 9. Não reconhecendo o Supremo Tribunal Federal a aplicação do referido Tratado sobre os crimes de tortura descritos na inicial, não existem fundamentos para afirmar que os seus efeitos civis possam ter repercussão no ordenamento nacional. 10. A questão da alegada imprescritibilidade de se obter a indenização pelos crimes pretensamente praticados pelo agravante deve ser analisada sob o enfoque da própria legislação constitucional brasileira, excluindo-se, como visto, as disposições contidas nos Tratados Internacionais supracitados. 11. Como já anotado, a lei de anistia - Lei nº 6.683/79, editada em momento anterior, foi recepcionada pela atual Carta Constitucional, segundo decisão do E. Supremo Tribunal Federal, na ADPF nº 153. Argumenta-se que a referida concedeu, apenas, a anistia penal, mas não afastou a responsabilização civil. 12. A tese da imprescritibilidade da indenização civil encontra eco no E. Supremo Tribunal Federal, "ex vi" da decisão proferida pelo Eminentíssimo Ministro Ayres Britto, na Reclamação nº 12131, publicado no DJe em 06/10/2011, quando analisou o que fora decidido na ADPF nº 153. 13. No âmbito constitucional, o crime de tortura não é imprescritível (artigo 5º, inciso XVIII da CF), resultando, ainda, que o fundamento para a imprescritibilidade não reside em tratados internacionais. 14. A pretensão do Ministério Público Federal escorou-se, ainda, na aplicação do artigo 37, parágrafo 5º, da Constituição Federal. Não se extrai, da dilação do artigo 37, parágrafo 5º, da Constituição Federal referido normativo constitucional, que existam restrições ao direito de ressarcimento em decorrência de atos ilícitos, praticados por agentes públicos, que causem prejuízos ao Erário. 15. A nova ordem constitucional pode respeitar ou não o direito adquirido, a coisa julgada ou o ato jurídico perfeito ocorridos na ordem anterior. No caso da atual Carta Constitucional, promulgaram-se as disposições constitucionais transitórias para disciplinar o chamado direito de transição entre a velha e a nova ordem constitucional. Não há nenhuma disposição no sentido de estender a imprescritibilidade da indenização devida por agentes públicos aos fatos pretéritos, nem quando foi disciplinada, especificamente, a questão da anistia e da reparação a ser paga pelo Estado aos perseguidos políticos, conforme o artigo 8º, do ADCT. 16. No que tange a aplicação da legislação ordinária, mesmo que se considerasse o prazo máximo de vinte anos de prescrição previsto no artigo 177 do então vigente Código Civil de 1916, e que tal prazo somente fosse contado a partir da promulgação da nova Constituição Federal, ter-se-ia sua fluência em outubro de 2008. 17. Prescrição da pretensão de responsabilização civil/administrativa dos supostos torturadores da OBAN e do DOI/CODI, ante a ausência de posição sedimentada pela Excelsa Corte sobre o tema. Prejudicadas as demais questões alvitradas."

(A1 00254702820114030000, JUIZ CONVOCADO SANTORO FACCHINI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse diapasão, de rigor a incidência da regra geral de prescrição prevista para as pretensões formuladas em face da Fazenda Pública, estabelecida no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, com os seguintes contornos:

"Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

A contagem do lustro prescricional, entretanto, nesse caso, não deve ter início na data do evento danoso, à vista do contexto fático e jurídico vigente durante o regime de exceção, legitimador dos atos supostamente realizados contra o demandante, a inviabilizar qualquer tentativa de reparação dos danos, administrativa ou judicialmente.

Essa situação, em meu entendimento, corresponde a verdadeira condição suspensiva, subsumindo-se ao comando insculpido no artigo 170, inciso I, do Código Civil de 1916, cujo teor transcrevo:

"Art. 170. Não corre igualmente:

Pendendo condição suspensiva."

Dessarte, o lustro prescricional somente começou a correr a partir da instauração da nova ordem constitucional, em 05 de outubro de 1988. Por conseguinte, considerando o ajuizamento da presente ação em 2016, a pretensão da autora, em princípio, estaria atingida pela prescrição.

Ocorre, no entanto, que, editada a Lei nº 10.559/02, de 13 de novembro de 2002, com o intuito de regulamentar o disposto no art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, reconheceu-se o direito de reparação econômica aos anistiados políticos, de forma a importar renúncia tácita à prescrição.

Nesse passo, incide, na hipótese, a previsão contida no artigo 191 do Código Civil vigente (correspondente ao artigo 161 do Código de 1916), cujo teor transcrevo:

"Art. 191. A renúncia da prescrição pode ser expressa, ou tácita, e só valerá, sendo feita, sem prejuízo de terceiro, depois que a prescrição se consumar; tácita é a renúncia quando se presume de fatos do interessado, incompatíveis com a prescrição."

A respeito do tema, são elucidativas as palavras de Carlos Roberto Gonçalves (in *Direito Civil Brasileiro* : volume 1 : parte geral - 3. ed. rev. e atual. - São Paulo : Saraiva, 2006, p. 474):

"Dois são os requisitos para a validade da renúncia: a) que a prescrição já esteja consumada; b) que não prejudique terceiro.

(...)

Observados esses requisitos, a renúncia, isto é, a desistência do direito de arguir a prescrição pode ser expressa ou tácita. A renúncia expressa decorre de manifestação taxativa, inequívoca, escrita ou verbal, do devedor de que dela não pretende utilizar-se. Tácita, segundo dispõe o art. 191 "é a renúncia quando se presume de fatos do interessado, incompatíveis com a prescrição". Consumada a prescrição, qualquer ato de reconhecimento da dívida por parte do devedor, como o pagamento parcial ou a composição visando à solução futura do débito, será interpretado como renúncia."

Esse entendimento tem sido adotado recentemente pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se colhe das seguintes ementas:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANISTIADO POLÍTICO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VIA ADMINISTRATIVA. ESGOTAMENTO. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CUMULAÇÃO COM A REPARAÇÃO ECONÔMICA CONCEDIDA PELA COMISSÃO DE ANISTIA. IMPOSSIBILIDADE. BIS IN IDEM. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO.

1. 'No tocante à necessidade de exaurimento prévio da via administrativa para o ingresso de demanda judicial, o entendimento das duas Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é no sentido de que o não-esgotamento da via administrativa não resulta em falta de interesse de agir capaz de obstar o prosseguimento do pleito repetitivo' (AgRg no REsp 1.190.977/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 28/9/10).

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão no sentido de que 'a edição da Lei nº 10.559/2002, que regulamentou o disposto no artigo 8º dos Atos das Disposições Transitórias - ADCT e instituiu o Regime do Anistiado Político, importou em renúncia tácita à prescrição' (AgRg no REsp 897.884/RJ, Rel. Min. CELSO LIMONGI, Des. Conv. do TJSP, Sexta Turma, DJe 8/3/10). (grifei)

3. A reparação econômica prevista na Lei 10.559/02 possui duplice caráter indenizatório, abrangendo os danos materiais e morais sofridos pelos anistiados em razão dos atos de exceção praticados pelos agentes do Estado, de natureza política.

4. Inaplicável, à espécie, a jurisprudência contida na Súmula 37/STJ, ainda que do ato de exceção tenha decorrido, além de dano material, também dano moral, ante a disciplina legal específica da matéria.

5. Embora os direitos expressos na Lei de Anistia não excluam os conferidos por outras normas legais ou constitucionais, é "vedada a acumulação de quaisquer pagamentos ou benefícios ou indenização com o mesmo fundamento, facultando-se a opção mais favorável" (art. 16).

6. Não busca o autor, no presente caso, a eventual majoração da reparação econômica fixada pela Comissão de Anistia, mas a obtenção de uma segunda indenização, cuja causa de pedir é a mesma anteriormente reconhecida pela aludida comissão.

7. Acolhido o pedido principal formulado no recurso especial da União, ficam prejudicados os pedidos alternativos, concernentes à revisão do quantum indenizatório e da taxa de juros moratórios fixados no acórdão recorrido. Fica prejudicado, ainda, o recurso especial adesivo em que o autor pleiteia a majoração da indenização e dos honorários advocatícios.

8. Recurso especial da União conhecido e provido para reformar o acórdão recorrido e restabelecer os efeitos da sentença de improcedência do pedido. Recurso especial adesivo prejudicado."

(REsp 1323405, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 11/12/2012)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ANISTIADO POLÍTICO. PRESCRIÇÃO. RENÚNCIA TÁCITA DA ADMINISTRAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.559/02. SÚMULA 168/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não há falar em divergência, uma vez que o acórdão embargado firmou entendimento em consonância com a jurisprudência mais recente deste Superior Tribunal no sentido de que, nos termos do art. 191 do atual Código Civil, o advento da Lei 10.559/02 implicou renúncia tácita à prescrição ao estabelecer regime próprio para os anistiados políticos e lhes assegurar reparação econômica de caráter indenizatório. (grifei)

2. Não subsiste, portanto, divergência a ser pacificada (Súmula 168/STJ).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos REsp 1056225/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 10/11/2010, DJe 06/12/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA. DOIS RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS: RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. ARTIGOS TIDOS POR VIOLADOS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. PRESCRIÇÃO. LEI Nº 10.559/2002. RENÚNCIA TÁCITA PELA ADMINISTRAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI DE ANISTIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. Alegações genéricas quanto à violação do artigo 535 do CPC não bastam à abertura da via especial, com base no art. 105, inciso III, alínea 'a', da CF. Incidência da Súmula 284/STF.

2. Os arts. 6º c/c o art. 267, IV, do Código de Processo Civil; 1º da Lei nº 4.461/1964 c/c o art. 406 do Código Civil; 161 do CTN; e 1º-F da Lei nº 9.494/1997, não foram prequestionados, pois o Tribunal a quo não emitiu juízo de valor acerca desses dispositivos, malgrado o recorrente tenha aviado embargos de declaração com o fim de vê-los examinados.

3. Da mesma forma, não houve o prequestionamento dos arts. 4º e 13, da Lei nº 10.559/2002, no que se refere à falta de previsão legal para o pagamento da indenização em parcela única aos sucessores do militar falecido, sob o enfoque pretendido pela recorrente.

5. A jurisprudência desta Corte Superior é assente em que, a partir do reconhecimento do direito à reparação econômica aos anistiados políticos, com a edição da Lei nº 10.559/2002, que regulamentou o disposto no art. 8º do ADCT, houve a renúncia tácita à prescrição pela Administração Pública. (grifei)

6. O dispositivo legal indicado pela recorrente - art. 4º, caput, da Lei nº 10.559/2002 - não ampara a tese defendida no recurso especial - redução do valor da indenização por danos morais - caracterizando deficiência na fundamentação.

7. A reparação econômica prevista na Lei nº 10.550/2002 não se confunde com a indenização por danos morais prevista no art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal de 1988 e nos arts. 186 e 927, do Código Civil. Precedente: REsp 890.930/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 14/06/2007.

8. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

RECURSO ESPECIAL DOS AUTORES - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DANOS MORAIS. FALECIMENTO DO AUTOR. DIREITO PATRIMONIAL QUE ALCANÇA OS HERDEIROS. LEGITIMIDADE DOS SUCESSORES EM DAR PROSSEGUIMENTO À AÇÃO.

1. O apelo foi interposto com base na alínea 'c' do permissivo constitucional, indicando suposta divergência de entendimento quanto ao direito dos herdeiros em prosseguir em ação de indenização pelos danos morais sofridos pelo genitor; o qual veio a falecer no curso do processo.

2. No caso dos autos, o autor pretende receber indenização por danos morais em decorrência da perseguição política sofrida pelo seu genitor que foram sentidas pelos seus herdeiros.

3. A jurisprudência desta Corte Superior reconhece a legitimidade dos sucessores em prosseguir com a ação que visa o recebimento de indenização por danos morais, em caso de óbito do autor, considerando que o direito patrimonial perseguido é transmissível aos herdeiros. Precedentes.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1220982, Min. Castro Meira, Segunda Turma - DJE 21/10/11)

Ressalte-se que, firmado esse posicionamento, isto é, reconhecida a possibilidade de renúncia tácita à prescrição, contradiz-se a tese da imprescritibilidade das pretensões formuladas, pois, se elas fossem imprescritíveis, não haveria transcurso do prazo prescricional e, por conseguinte, possibilidade de ulterior renúncia.

De outra parte, embora a Lei nº 10.559/02 tenha se limitado a disciplinar o direito de reparação econômica dos anistiados políticos, ela engendrou, em igual medida, a possibilidade de se rediscutir a compensação dos danos morais, na medida em que seu art. 16 viabilizou outras espécies de indenização, emanadas de normas constitucionais ou legais.

Evidentemente, embora a retrocitada norma configure renúncia tácita à prescrição, nem por isso tornou as pretensões indenizatórias subjacentes imprescritíveis, desde suas edições.

Primeiro, porque, como já explanado, sendo o princípio da segurança jurídica uma das fontes de nosso ordenamento constitucional, todas as pretensões condenatórias, salvo expressas exceções, possuem prazo para serem deduzidas em juízo.

Segundo, porque, nítido ser o princípio da indisponibilidade do interesse público um dos pilares do regime jurídico administrativo, a relevação da prescrição, pelo Estado, configuraria liberalidade com repercussão direta no patrimônio público, impossível de ser interpretada senão dentro dos contornos da lei instituidora.

Nesse sentido, transcrevo as palavras da Professora Elody Nassar, (in Prescrição na Administração Pública. 2ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2009, pp. 107/108):

"Cabe ao administrador somente o dever de guardar o patrimônio público para a finalidade a que está vinculado. O detentor da disponibilidade é o Estado.

Daí por que se torna necessária a lei para alienar bens, para outorgar concessão de serviço público, para transigir, para renunciar, para confessar, para relevar a prescrição. É a norma que dispõe sobre os bens, direitos, interesses e serviços públicos, não o administrador, ao seu alvedrio.

Em decorrência desse princípio o Supremo Tribunal Federal já decidiu que o poder de transigir ou de renunciar não se configura se a lei não o prevê.

A relevação da prescrição, por exemplo, é renúncia de direito que importa em liberalidade, cuja efetivação depende de autorização legislativa."

(...)

"Renúncia à prescrição é o ato pelo qual o prescribente se despoja do direito de invocá-la. Ela pode ser expressa ou tácita, mas depende de dois pressupostos: a) que dela não decorra prejuízo para terceiro; b) que já se haja consumado. A renúncia à prescrição equivale a uma liberalidade, pois afasta do patrimônio do renunciante uma prerrogativa. Não pode, por conseguinte, praticar liberalidade quem, para fazê-lo, sacrifica direitos de terceiros (com relação à Administração, o interesse público).

A indisponibilidade do interesse público pela Administração justifica-se ante o fato de que o administrador não é dono da coisa pública, mas simples gerenciador de interesses alheios, no caso, interesses da coletividade. Constituem manifestações da indisponibilidade do interesse público os princípios da impessoalidade, da moralidade administrativa, bem como o da legalidade, os quais condicionam o exercício da atividade administrativa à realização das finalidades eleitas pela coletividade e expressas em comandos normativos genéricos, embargando assim a satisfação de interesses de ordem pessoal."

Nesse passo, à míngua de previsão específica na Lei Federal nº 10.559/02, o lustro prescricional para o ajuizamento das ações de compensação de danos morais renovou-se a partir da data de sua publicação, a saber, 14/11/2002.

Diante desse contexto, considerando que a presente demanda foi ajuizada em 2016, isto é, mais de cinco anos após a publicação da Lei 10.559/02, encontra-se prescrita a pretensão compensatória deduzida em face da União Federal.

Honorários advocatícios majorados em 1%, considerados os termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação.

PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO, NOS TERMOS DO ART. 942 DO CPC:

Vencido quanto à prejudicial de prescrição, avanço ao exame do mérito para, acompanhando a divergência lançada pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, julgar improcedente o pedido.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES : Trata-se de recurso de apelação interposto por Sandra Regina Zamarioli Lopes em face da sentença que reconheceu a prescrição da pretensão reparatória de danos morais suportados à época da ditadura militar.

Adoto o relatório do eminente relator e o acompanhamento no tocante à inócuência da prescrição.

Peço vênia, contudo, para divergir de seu voto no tocante à concessão do pleito indenizatório.

Não há dúvidas de que a apelante foi declarada anistiada política, conforme prova a Portaria nº 2.379, de 21 de dezembro de 2006, da lavra do então Ministro da Justiça, o saudoso Márcio Thomaz Bastos (id 73246100). Pelo mesmo ato lhe foi concedida reparação econômica de caráter indenizatório em prestação mensal, permanente e continuada no valor de R\$ 2.156,27 (dois mil, cento e cinquenta e seis reais e vinte e sete centavos), referente à diferença salarial, com as respectivas vantagens, do cargo de Assistente Técnico de Administração. Reconheceu-se, ainda, na ocasião, direito à diferença líquida de R\$ 524.010,99 (quinhentos e vinte e quatro mil, dez reais e noventa e nove centavos).

A jurisprudência pátria é remansosa no sentido de reconhecer o direito à cumulação entre as indenizações, pois a Lei nº 10.559/2002 refere-se unicamente aos danos patrimoniais. No entanto, é necessário perscrutar, no caso concreto, se a apelante possui o direito a mais esta indenização.

Dano moral, sabe-se, "é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima. Nesse campo, o prejuízo transita pelo imponderável, daí por que aumentam as dificuldades de se estabelecer a justa recompensa pelo dano. Em muitas situações, cuida-se de indenizar o infável. Não é também qualquer dissabor comestível da vida que pode acarretar a indenização. Aqui, também é importante o critério objetivo do homem médio, o "bonus pater familias": não se levará em conta o psiquismo do homem excessivamente sensível, que se aborrece com fatos diuturnos da vida, nem o homem de pouca ou nenhuma sensibilidade, capaz de resistir sempre às rubezas do destino." (Sílvio de Salvo Venosa, Direito Civil - Responsabilidade Civil, Vol. IV, 3ª edição, ed. Jurídico Atlas, pág. 33).

Na hipótese em apreço, conquanto seja certa a condição de anistiada política, não há nos autos prova de que a apelante tenha sido submetida a tratamentos vexatórios e degradantes, tais como perseguição política, investigação, prisão e tortura.

A página do Jornal O Globo do dia 11.07.1983 não menciona, entre os denitidos em Paulínia, a apelante (id 73246101). De igual modo, o nome da apelante não figura na lista dos dirigentes da ABCP – Associação Beneficente e Cultural dos Petroleiros de Campinas e Região (id 73246102).

Assim, ao contrário de outros casos enfrentados por esta E. Corte onde ficaram constatadas a perseguição e a tortura por motivação política (Processo nº 0017574-59.2014.4.03.6100, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Nelson dos Santos, e-DJF3 02.03.2018), no caso *sub judice* nada se demonstrou a esse respeito.

Nem mesmo a alegada dificuldade de recolocação profissional ficou demonstrada, não tendo a apelante sequer juntado aos autos a cópia integral de sua CTPS. Ademais, pondera-se que é narrado na exordial que as atividades desempenhadas na refinaria exigiam qualificação específica, o que se afigura contraditório diante da portaria administrativa que reconhece o exercício do cargo de Assistente Técnico de Administração, portanto cargo de natureza administrativa sem especificidade como extração e refino de petróleo.

Desse modo, verifica-se que a autora, assim como outros tantos anistiados que acionaram o Poder Judiciário, não demonstrou ter direito à referida indenização.

Por fim, valho-me da citação do jurista **Carlos Roberto Gonçalves**, para quem “*O direito não repara qualquer padecimento, dor ou aflição*” (Responsabilidade Civil, Saraiva, pág. 616).

Face a sucumbência da apelante, com fulcro no § 11 do artigo 85 do CPC majoro a verba honorária para 12% sobre o valor da causa diante da pouca complexidade recursal.

Ante o exposto, coma devida vênia ao e. Relator, **DOU PROVIMENTO** ao recurso para afastar a prescrição e, no mérito, **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA DURANTE REGIME MILITAR. DEMISSÃO ARBITRÁRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito a pedido de indenização por danos morais, em razão de demissão arbitrária ocorrida à época do Regime Militar.
2. É pacífica a orientação nos Tribunais Superiores acerca da imprescritibilidade das pretensões indenizatórias decorrentes de violações a direitos fundamentais ocorridas ao longo do regime militar no Brasil.
3. Evidente a não aplicação do prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto 20.910/32 ao presente caso, uma vez que a gravidade das violações cometidas aos direitos humanos no período do Regime Militar enseja a imprescritibilidade das ações de indenização por danos morais com base neste fundamento.
4. O artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estabelece a concessão de anistia aos que, no período de 18 de setembro de 1946 até a promulgação da atual Constituição Federal de 1988, foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção.
5. O propósito da norma constitucional e, por consequência, da norma regulamentadora (Lei 10.559/2002) é o de assegurar aos anistiados prejudicados em sua carreira profissional uma indenização que corresponda, da maneira mais fiel possível, aos rendimentos mensais que a vítima auferiria caso não tivesse sofrido perseguição política.
6. No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, isto é, prescinde da comprovação de culpa do agente, bastando-se que se comprove o nexo causal entre a conduta do agente e o dano. Está consagrada na norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.
7. No caso em comento, a Comissão de Anistia do Ministério da Justiça (ID 73246104), em 04.09.2006, nos autos do requerimento nº 2003.01.23096, reconheceu a condição de anistiada política da autora, concedendo-lhe reparação econômica, em prestação mensal, permanente e continuada, correspondente ao cargo de Assistente Técnico de Administração, nível 252, com efeitos financeiros retroativos desde 05.10.1998.
8. O mero reconhecimento da condição de anistiado político por parte da Comissão de Anistia do Ministério da Justiça já pressupõe as perseguições políticas sofridas pelo autor no período do Regime Militar.
9. Notória a ocorrência do dano moral, tendo em vista que as perseguições políticas travadas no contexto do Regime Militar ultrapassam em muito o conceito de mero dissabor cotidiano. A hipótese em comento encerra um típico caso de dano moral in re ipsa, no qual a mera comprovação fática do acontecimento gera um constrangimento presumido capaz de ensejar indenização.
10. Destaca-se que, em casos relacionados ao mesmo movimento grevista que originou a demissão arbitrária do demandante, este E. Tribunal vem fixando indenização por dano moral no valor de R\$ 100.000,00. Precedentes: TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2260975 - 0005529-08.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 18/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2018; TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2244387 - 0014612-82.2013.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2017; TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2246336 - 0014608-45.2013.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2017).
11. Arbitra-se o *quantum* indenizatório em R\$ 100.000,00 em favor do autor, a título de indenização por danos morais, incidindo correção monetária a partir desta decisão (Súmula 362 do STJ), e juros de mora a partir da citação, por ser nesse sentido a jurisprudência do C. STJ, havendo qualquer discussão em juízo em torno do direito resguardado pela Lei 9.140/95.
12. Quanto à verba honorária, considerando que a prolação da sentença se deu sob a égide do antigo Código Processual Civil, arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §3º, do diploma legal.
13. Apeleção provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, afastou a tese da prescrição, nos termos do voto do Relator, vencido o Des. Fed. MAIRAN MAIA, que a acolhia. No mérito, por maioria, julgou procedente o pedido, para fixar a indenização em R\$ 100.000,00, nos termos do voto do Relator, vencidos os Des. Fed. CECILIA MARCONDES e MAIRAN MAIA, que o julgavam improcedente., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003003-69.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: PLATLOG IMPORTACAO, LOGISTICA E DISTRIBUICAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: DANILO LOZANO JUNIOR - SP184065-A, SERGIO IRINEU VIEIRA DE ALCANTARA - SP166261-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003003-69.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: PLATLOG IMPORTACAO, LOGISTICA E DISTRIBUICAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: DANILO LOZANO JUNIOR - SP184065-A, SERGIO IRINEU VIEIRA DE ALCANTARA - SP166261-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de duplos embargos de declaração contra v. acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. QUESTÃO PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RE nº 574.706/PR. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de recolhimento de PIS e a COFINS sem a inclusão, na base de cálculo dessas contribuições, dos valores referentes ao ICMS e ao ISS.
2. O C. Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
3. Com relação ao pleito de suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706, cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático.
4. Entende-se que a recente posição do C. Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS.
5. O tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos. O valor pago a título de ISS, assim como o ICMS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador.
6. Reconhecido que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.
7. Reconhecido o direito do contribuinte de, após o trânsito em julgado destes autos, compensar o que foi pago a maior a título de ISS e ICMS, com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, ressalvadas contribuições previdenciárias.
10. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

Alega a impetrante que o v. acórdão incorreu em erro material no tocante à prescrição do direito à repetição dos valores recolhidos indevidamente. Afirma que a sentença de primeiro grau deixou de observar o disposto no art. 927, III, do Código de Processo Civil vigente, uma vez que limitou o direito da embargante a partir de 15/03/2017, data em que proferido o acórdão referente ao julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF. Aduz que a prescrição é matéria de ordem pública, que pode ser aplicada de ofício pelo Tribunal, sem incorrer em julgamento *extra petita*. Sustenta, ainda, que não foi aplicado o precedente firmado no RE nº 566.621, constituindo verdadeiro erro, que pode ser sanado por esta E. Corte, inclusive, de ofício.

De sua parte, a União Federal alega a existência de inovação recursal, já que a especificação de qual ICMS a ser restituído não foi requerida pela impetrante na petição inicial. Aduz que o juiz deve julgar a causa com base nos fatos alegados e provados pelas partes, sendo vedada a busca de fatos não alegados e cuja prova não tenha sido requerida. Ressalta que o ICMS que se deve excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS corresponde à parcela do ICMS a ser pago, isto é, à parcela do ICMS a recolher para a Fazenda Pública, também chamado de ICMS escritural. Quanto ao ISS, afirma que não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo C. STF no RE nº 574.706/PR. Sustenta que a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e COFINS já é objeto do RE nº 592.216, com repercussão geral reconhecida, razão pela qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento. Pugna pelo acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003003-69.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PLATLOG IMPORTACAO, LOGISTICA E DISTRIBUICAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: DANILO LOZANO JUNIOR - SP184065-A, SERGIO IRINEU VIEIRA DE ALCANTARA - SP166261-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

Nesse sentido, colaciono abaixo precedentes desta E. Corte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
2. Inprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.
3. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0054223-83.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. É desnecessária a manifestação expressa do julgador acerca dos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, para fins de prequestionamento da matéria.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017356-61.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

1. Caso em que o v. acórdão, apreciado, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
3. Rejeitar os embargos declaratórios.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX 0035858-68.2011.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 16/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2014)

A União Federal, em seus embargos declaratórios, insurge-se contra três pontos. O primeiro, relacionado a qual ICMS a ser repetido pela impetrante. Afirma que não foi formulado pedido na inicial sobre o ICMS a ser restituído e ainda que a impetrante o tivesse feito, o ICMS a ser repetido é o efetivamente recolhido e não aquele destacado em nota fiscal. O segundo ponto refere-se à inclusão do ISS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS. Defende que o julgamento proferido pelo C. STF no RE nº 574.706/PR a ele não se aplica. E, por fim, o último ponto relaciona-se à suspensão do feito até o trânsito em julgado do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR. Afirma que a suspensão é medida que se impõe, já que se encontra pendente o julgamento dos embargos de declaração em que a União pede a modulação dos efeitos da decisão. Pede o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os pontos apontados.

Sem razão.

Na sessão de 23/10/2019, esta E. Terceira Turma, por maioria, deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, para determinar que a compensação dos valores recolhidos a título de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS não seja realizada com contribuições previdenciárias.

O voto condutor acompanhou a fundamentação da e. Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes no tocante à ilegitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições em questão.

Restou expressamente consignado no voto da e. Relatora que "o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis" (ID 67659017).

O v. aresto aplicou o entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706/PR, não implicando julgamento *extra petita* o esclarecimento acerca de qual o ICMS a ser abatido.

Sobre a questão, a e. Ministra Relatora Carmen Lúcia, no mencionado RE nº 574.706/PR, consignou que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Transcrevo, por oportuno, trechos do voto da e. Ministra:

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

E mais adiante:

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

E ainda:

"Contudo, é negável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

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

Como o presente julgamento se vincula ao que foi decidido sobre o tema pelo C. STF, correto o v. aresto embargado que, relativamente à questão do valor a ser efetivamente excluído a título de ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, assentou a tese que foi acolhida pelo STF.

Igualmente razão não assiste à União Federal quanto à inclusão do ISS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS.

O v. aresto embargado é claro no sentido de que "o valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao fisco municipal, e não ao estadual".

E, quanto ao último ponto, embora a decisão não haja transitado em julgado e conste requerimento de modulação de efeitos, possui eficácia imediata e serve de orientação aos processos pendentes.

Como ressaltado no *decisum* embargado, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado o julgamento a outros casos similares (RE nº 939.742 e 1028359).

Não se vislumbra, portanto, a existência de contradição, revelando, na realidade, mero inconformismo da União Federal com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

De sua parte, o contribuinte, em seus embargos de declaração, insurge-se contra a limitação do direito de compensar os valores recolhidos indevidamente a partir de 15/03/2017.

A sentença de primeiro grau concedeu parcialmente a segurança requerida para "j) declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS/ISS incidente sobre as vendas e serviços da impetrante na base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 15/03/2017, e ii) bem como para declarar o direito de a impetrante compensar os valores eventualmente recolhidos a esse título, também a partir de 15/03/2017, observada a necessidade do trânsito em julgado, acrescidos dos juros equivalente à taxa SELIC desde o recolhimento".

Dessa decisão, apenas a União Federal apelou.

O conhecimento ao período da compensação assegurado não foi devolvido ao Tribunal, uma vez que o contribuinte sequer interpôs apelação a fim de discutir a questão. Operou-se, assim, a preclusão. A matéria tornou-se indiscutível.

Restou expressamente fundamentado no v. aresto embargado que "caberia à impetrante em caso de discordância quanto à limitação temporal fixada em primeira instância, apresentar o recurso adequado, o que não o fez".

Ressalte-se que a sentença recorrida, em nenhum momento, deixou de observar o RE nº 566.621. A limitação temporal perpetrada pelo juiz de primeiro grau não se deu pelo reconhecimento da prescrição, mas pelo fundamento de que "não é cabível o reconhecimento de legalidade em momento anterior ao julgamento do STF, de 15/03/2017, do RE 574.706, pois foi nesse momento que houve a efetiva mudança da jurisprudência do STF".

Ao contrário do alegado, a limitação temporal não é matéria de ordem pública e não é passível de conhecimento *ex officio*.

Assim, não tendo sido impugnada por meio de recurso pela impetrante, impossível a discussão sobre a questão em grau recursal.

Em suma, o julgamento não padece de quaisquer vícios previstos no artigo 1.022 do CPC/2015, revelando, na realidade, mera contrariedade com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

Outrossim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015.

Nesse sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil para o reexame da causa"

(1ª Turma, ED em REsp. 13.843-0-SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo).

Ante o exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelas partes.**

É o voto.

EMENTA

DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCLUSÃO DO ICMS E ISS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. VINCULAÇÃO. ENTENDIMENTO EXARADO PELO STF NO RE Nº 574.706. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO TEMPORAL. PRECLUSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
2. Ao contrário do alegado pela União Federal, o julgamento impugnado não padece de quaisquer vícios previstos no artigo 1.022 do CPC/2015, revelando, na realidade, mera contrariedade com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. O v. aresto aplicou o entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706/PR, não implicando julgamento *extra petita* o esclarecimento acerca de qual ICMS a ser abatido. Sobre a questão, a e. Ministra Relatora Carmen Lúcia, no mencionado RE nº 574.706/PR, consignou que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. Como o presente julgamento se vincula ao que foi decidido sobre o tema pelo C. STF, correto o v. aresto embargado que, relativamente à questão do valor a ser efetivamente excluído a título de ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, assentou a tese que foi acolhida pelo STF.
4. O v. aresto embargado é claro no sentido de que "o valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao fisco municipal, e não ao estadual".
5. Embora a decisão não haja transitado em julgado e conste requerimento de modulação de efeitos, possui eficácia imediata e serve de orientação aos processos pendentes. Como ressaltado no *decisum* embargado, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado o julgamento a outros casos similares (RE nº 939.742 e 1028359).
6. Do mesmo modo, razão não assiste ao contribuinte em seus embargos declaratórios. O conhecimento ao período da compensação assegurado não foi devolvido ao Tribunal, uma vez que o contribuinte sequer interpôs apelação a fim de discutir a questão. Operou-se, assim, a preclusão. Restou expressamente fundamentado no v. aresto embargado que "caberia à impetrante em caso de discordância quanto à limitação temporal fixada em primeira instância, apresentar o recurso adequado, o que não o fez". A sentença recorrida, em nenhum momento, deixou de observar o RE nº 566.621. A limitação temporal perpetrada pelo juiz de primeiro grau não se deu pelo reconhecimento da prescrição, mas pelo fundamento de que "não é cabível o reconhecimento de ilegalidade em momento anterior ao julgamento do STF, de 15/03/2017, do RE 574.706, pois foi nesse momento que houve a efetiva mudança da jurisprudência do STF".
7. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015.
6. Embargos de declaração opostos pelas partes rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelas partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000027-56.2011.4.03.6182
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: FRANCISCO FLORENTINO DA SILVA
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000027-56.2011.4.03.6182
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: FRANCISCO FLORENTINO DA SILVA
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Departamento Nacional de Produção Mineral – DNPM, contra sentença que extinguiu, sem resolução do mérito, a respectiva execução fiscal ajuizada em face de Francisco Florentino da Silva.

Sobreveio informação acerca do óbito do executado em 30.11.2015, diante do que o exequente requereu o redirecionamento da execução fiscal em face de seu espólio, representado por Andrea Alexandra do Amaral Silva e Biella.

O Magistrado *a quo* entendeu pela nulidade da citação editalícia por ausência de esgotamento das outras modalidades citatórias. Assim não tendo ocorrido a triangularização da relação processual em momento anterior ao falecimento do contribuinte, verificou a impossibilidade de substituição da Certidão de Dívida Ativa, e, por conseguinte, a inviabilidade do redirecionamento pleiteado.

Inconformado, o Departamento Nacional de Produção Mineral – DNPM apelou requerendo seja determinado o prosseguimento da execução fiscal.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000027-56.2011.4.03.6182
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: FRANCISCO FLORENTINO DA SILVA
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de redirecionamento de execução fiscal diante do óbito do executado.

O C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que somente é admitido o redirecionamento do executivo fiscal contra o espólio ou sucessores do *de cuius* quando o falecimento do executado ocorrer após a sua citação na demanda.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA DEVEDOR JÁ FALECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. Assim, se ajuizada execução fiscal contra devedor já falecido, mostra-se ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade passiva.

Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido.

(STJ. REsp 1655422/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 08/05/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FALECIMENTO DO EXECUTADO NO CURSO DO PROCESSO. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que é possível que a "ação originalmente proposta contra o devedor com citação válida seja redirecionada ao espólio, quando a morte ocorrer no curso do processo de execução, sem a necessidade de substituição da CDA" (AgRg no AREsp 81.696/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 19/9/2013). Precedentes.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(STJ. REsp 1687019/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUINTE JÁ FALECIDO. SUCESSÃO. REDIRECIONAMENTO AO ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. FALECIMENTO ANTES DA CITAÇÃO. PRECEDENTES.

1. O ajuizamento de execução fiscal contra pessoa já falecida não autoriza o redirecionamento ao espólio, dado que não se chegou a angularizar a relação processual. (REsp 1410253/SE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 20/11/2013) 2. Agravo regimental não provido.

(STJ. AgRg no AREsp 741.466/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 13/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALECIMENTO DO EXECUTADO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO. CARÊNCIA DA AÇÃO. REDIRECIONAMENTO AO ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o redirecionamento da execução fiscal em face do espólio não será cabível na hipótese de ajuizamento posterior ao falecimento do executado. (STJ - REsp 1655422/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 08/05/2017)

2. Na hipótese dos autos, a execução fiscal foi promovida em 29/08/2016, ao passo que, nos termos da Certidão de óbito colacionada, o executado faleceu em 06/11/2012 (fl. 13), de modo que impossível seu redirecionamento contra o espólio ou os sucessores do de cujus.

3. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2307638 - 0039381-15.2016.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 07/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2018)

No caso dos autos, o ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 07.01.2011, sendo proferido despacho ordenatório da citação em 25.02.2011 (fls. 08/09).

Houve tentativa frustrada de citação postal em 06.04.2011 (fl. 09) e, posteriormente, em 13.06.2012 (fl. 16). O exequente, então, requereu a realização de citação por edital, que foi deferida em 25.02.2013 (fl. 21).

Pois bem, é entendimento pacífico dos Tribunais Superiores, sedimentado no julgamento do Resp. nº 1.103.050/BA, que a citação por edital, realizada no bojo de execução fiscal, somente é cabível quando infrutíferas as outras modalidades de citação, quais sejam, a citação pelo correio e a realizada pelo Oficial de Justiça. *Verbis*:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º.

1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/80, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não existerem as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(STJ, REsp 1103050/BA, 1ª Seção, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, data do julgamento 25/03/2009, DJe 06/04/2009.)"

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. EXECUÇÃO FISCAL. PROVIDÊNCIAS TENDENTES A LOCALIZAR O ENDEREÇO ATUAL NÃO EXAURIDAS. CITAÇÃO POR EDITAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 83/STJ.

I - É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado em julgamento submetido ao rito dos recursos repetitivos - REsp 1.396.488/SC, segundo o qual o Exequente deve tomar efetivas providências a fim de localizar o atual endereço do executado, quando ele não mais se encontrar no endereço correspondente ao seu domicílio fiscal.

II - In casu, rever o entendimento do tribunal de origem, no sentido de que não foram esgotadas as tentativas de obter o endereço do executado, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07/STJ.

III - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1433752/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 17/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação genérica de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. É cabível a citação por edital depois de esgotadas as tentativas das outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos correios e a citação por oficial de justiça (súmula 414/STJ).

3. Tendo a Corte de origem assestado que não foram esgotadas as tentativas de citação pessoal, entendimento contrário demandaria a incursão no contexto fático dos autos, impossível nesta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 598.839/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - RECURSO ESPECIAL - ART. 535 DO CPC - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO - CITAÇÃO POR EDITAL - EXAURIMENTO DAS TENTATIVAS DE LOCALIZAÇÃO DO ENDEREÇO DO EXECUTADO - NECESSIDADE DE ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Infirmar as premissas fáticas alicerçadas pelo Tribunal a quo, de que não foram esgotados todos os meios para a localização do endereço do executado, a possibilitar a efetividade de eventuais tentativas de citações pelo correio e por oficial de justiça, demandaria a incursão no contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via especial, ante o disposto na Súmula 7 desta Corte.

3. Recurso especial conhecido parcialmente e, nessa parte, não provido.

(REsp 1399858/ES, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 13/11/2013)

Portanto, ainda que no caso em comento tenham sido realizadas tentativas infrutíferas de citação postal, inexistiu qualquer tentativa de citação por Oficial de Justiça, não podendo se falar em exaurimento das modalidades de citação pessoal.

Logo, inexistindo citação válida nos autos, é certo que não houve triangularização da relação processual antes do falecimento do executado, sendo impossível o redirecionamento da execução fiscal em face do espólio. Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. INCLUSÃO DE SUCESSORES DE SÓCIO FALECIDO ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que só é admitido o redirecionamento do executivo fiscal contra o espólio ou sucessores do de cujus quando o falecimento do executado ocorreu após sua citação na demanda, o que não é o caso dos autos.

2. Verifica-se, na presente hipótese, que o sócio faleceu décadas antes do ajuizamento da execução fiscal, razão pela qual inviável a inclusão de seus sucessores no polo passivo.

3. Agravo desprovido."

(AI 00145037920154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016 .FONTE_REPUBLICACAO:)

É de ser mantida a sentença.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

O Desembargador Federal Mairan Maia:

Vênia devida do entendimento esposado pelo eminente Relator, ouso divergir com relação ao redirecionamento da execução fiscal em face do espólio ou sucessores do "de cujus" independentemente da ocorrência da citação do executado.

Com efeito, a análise da projeção econômica do patrimônio de uma pessoa ao longo de sua vida revela, de modo geral, e com bastante facilidade, a coexistência de elementos integrantes do ativo e do passivo, bem como a variabilidade do montante patrimonial.

Com a morte do titular, a composição econômica do patrimônio existente no momento da abertura da sucessão, relativamente às relações e situações jurídicas de natureza transmissível, reflete-se na herança, a qual se compõe de elementos do ativo e do passivo patrimonial.

A transmissibilidade do passivo consiste importante mecanismo de segurança para a produção e circulação de riquezas, na medida em que possibilita a satisfação das obrigações assumidas pelo de cujus e, ainda, inadimplidas quando de sua morte.

Ademais, uma das funções desempenhadas pelo patrimônio é propiciar o cumprimento das obrigações de seu titular. A lei ressalta essa finalidade ao estipular, exemplificativamente, no art. 391 do CC02, responderem "todos os bens do devedor" pela obrigação inadimplida.

Herdeiros sucedem o falecido nas relações e situações jurídicas representativas de bens, direitos e obrigações, assumindo a posição jurídica antes exercida pelo de cujus.

A responsabilidade dos débitos é *intra vires* hereditária, ou seja, as obrigações e dívidas do falecido são de exclusiva responsabilidade da herança, não se transmitindo aos herdeiros ou legatários.

Desse modo, conservam-se autônomos e independentes os patrimônios do falecido e os dos herdeiros.

Assim procede-se ao acerto das dívidas e o cumprimento das obrigações assumidas pelo de cujus, utilizando-se, para essa finalidade, dos bens e direitos transmitidos por sucessão.

O passivo é integrado pelas obrigações assumidas, exigíveis ou não, ou de responsabilidade do falecido. A transmissibilidade das obrigações, em virtude da sucessão *mortis causa*, opera-se tanto em relação às obrigações ainda não exigíveis e, portanto, não vencidas, como em relação às obrigações já exigíveis, vencidas e pendentes de satisfação. Essas últimas denominam-se dívidas.

No caso das obrigações ainda não exigíveis, os sucessores assumem a posição contratual do falecido, ocupando na relação jurídica a posição anteriormente titularizada pelo de cujus, proporcionalmente ao seu quinhão hereditário e, nessa condição, podem adimplir a obrigação ou não. A obrigação, no entanto, permanece inalterada e íntegra, tal como pactuada pelo de cujus.

Nas obrigações vencidas e exigíveis não há assunção da posição contratual, pois a obrigação já foi inadimplida, e está-se na fase de responsabilização por seu inadimplemento. Idêntica é a situação das obrigações instantâneas de pagamento em dinheiro. Nestas, ao sucessor é imputada, tão somente, a responsabilidade pelo seu posterior adimplemento.

Nesse passo, convém, por oportuno, recordar compor-se a estrutura da obrigação de duas fases: o momento em que a obrigação é assumida pelo devedor e o em que ela é satisfeita pelo responsável. Nem sempre as figuras do devedor e do responsável pelo adimplemento da obrigação coincidem na mesma pessoa.

Na sucessão opera-se fenômeno semelhante em relação ao passivo que compõe a herança. A dívida consiste em obrigação vencida, exigível, foi assumida pelo de cujus, mas sua responsabilidade, *rectius*, a atribuição de efetuar sua quitação, é diferida a outrem, o sucessor, por disposição legal, e nos limites das forças da herança transferida. As dívidas a cargo da herança são as dívidas do de cujus e as dívidas da herança e, enquanto não efetuada a partilha, o acervo hereditário responde por elas, sendo o espólio representado ativa e passivamente pelo inventariante.

Quando se fala em transmissão das dívidas de titularidade do de cujus, imputa-se aos herdeiros o ônus de efetuar a quitação dessas, uma vez que o patrimônio do falecido já por elas respondia, e continuou a responder, mesmo com o desaparecimento de seu titular, pois essa era uma de suas funções, que perdurou. A propósito, mesmo nos casos de cessão de direitos hereditários, o objeto da cessão não está excluído de vir a responder pelos débitos que compõem a herança, pois a cessão para os credores é *res inter alios acta*, e não pode piorar a situação desses.

O art. 1.997 permite essa conclusão, pois estabelece de forma clara e expressa responder a herança pelo pagamento das dívidas do falecido, e não o herdeiro, pessoalmente, apesar de na parte final do dispositivo incidir na mesma imprecisão do art. 1.792 do CC02. O art. 796 do CPC15 veicula preceito similar: "Art. 796. O espólio responde pelas dívidas do falecido, mas feita a partilha, cada herdeiro responde por elas dentro das forças da herança e na proporção da parte que lhe coube".

Na verdade, o herdeiro não responde por nenhum encargo ou dívida de titularidade do falecido, pois seu patrimônio não é obrigado a satisfazer referidos débitos, sendo imprecisa a terminologia utilizada por lei. A ele é atribuída a função de diligenciar e realizar o pagamento dos débitos a cargo da herança, com os bens que a integram, ou seja, com os bens e direitos antes integrantes do patrimônio do falecido, pois esses já eram responsáveis pela satisfação das obrigações e dívidas assumidas pelo titular. Tem lugar a máxima romana: *hereditas personam defuncti sustinet*.

Destarte, não se tratando de demanda executiva proposta em face de pessoa falecida anteriormente à propositura da ação, perfeitamente cabível o redirecionamento da execução fiscal em face do espólio ou sucessores do "de cujus" independentemente da ocorrência da citação do executado, bastando incluir o espólio ou sucessores no polo passivo da demanda.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DO ESPÓLIO OU SUCESSORES DO "DE CUJUS" INDEPENDENTE DA CITAÇÃO DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE.

1. Herdeiros sucedem o falecido nas relações e situações jurídicas representativas de bens, direitos e obrigações, assumindo a posição jurídica antes exercida pelo "de cujus".

2. A responsabilidade dos débitos é "intra vires heredita": as obrigações e dívidas do falecido são de exclusiva responsabilidade da herança, não se transmitindo aos herdeiros ou legatários. As dívidas a cargo da herança são as dívidas do "de cujus" e, enquanto não efetuada a partilha, o acervo hereditário responde por elas, sendo o espólio representado ativa e passivamente pelo inventariante.

3. Quando se fala em transmissão das dívidas de titularidade do "de cujus", imputa-se aos herdeiros o ônus de efetivar a quitação dessas, uma vez que o patrimônio do falecido já por elas respondia, e continuou a responder, mesmo com o desaparecimento de seu titular, pois essa era uma de suas funções, que perdurou.

4. O herdeiro não responde por nenhum encargo ou dívida de titularidade do falecido, pois seu patrimônio não é obrigado a satisfazer referidos débitos. A ele é atribuída a função de diligenciar e realizar o pagamento dos débitos a cargo da herança, com os bens que a integram, ou seja, com os bens e direitos antes integrantes do patrimônio do falecido, pois esses já eram responsáveis pela satisfação das obrigações e dívidas assumidas pelo titular.

5. Não se tratando de demanda executiva proposta em face de pessoa falecida anteriormente à propositura da ação, perfeitamente cabível o redirecionamento da execução fiscal em face do espólio ou sucessores do "de cujus" independentemente da ocorrência da citação do executado, incluindo-se o espólio ou sucessores no polo passivo da ação.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5026917-19.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 04/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/04/2019)

Ante o exposto, divirjo do e. Relator para dar provimento à apelação, determinando o retorno dos autos a Vara de origem para prosseguimento da execução, nos termos deste voto.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO ESPÓLIO. NECESSIDADE DE TRIANGULARIZAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS MODALIDADES DE CITAÇÃO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DO POLO PASSIVO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de redirecionamento de execução fiscal diante do óbito do executado.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que somente é admitido o redirecionamento do executivo fiscal contra o espólio ou sucessores do *de cujus* quando o falecimento do executado ocorrer após a sua citação na demanda.

3. No caso dos autos, o ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 07.01.2011, sendo proferido despacho ordenatório da citação em 25.02.2011 (fls. 08/09). Houve tentativa frustrada de citação postal em 06.04.2011 (fl. 09) e, posteriormente, em 13.06.2012 (fl. 16). O exequente, então, requereu a realização de citação por edital, que foi deferida em 25.02.2013 (fl. 21).

4. É entendimento pacífico dos Tribunais Superiores, sedimentado no julgamento do REsp. nº 1.103.050/BA, que a citação por edital, realizada no bojo de execução fiscal, somente é cabível quando infrutíferas as outras modalidades de citação, quais sejam, a citação pelo correio e a realizada pelo Oficial de Justiça.

5. Ainda que no caso em comento tenham sido realizadas tentativas infrutíferas de citação postal, inexistiu qualquer tentativa de citação por Oficial de Justiça, não podendo se falar em exaurimento das modalidades de citação pessoal.

6. Inexistindo citação válida nos autos, é certo que não houve triangularização da relação processual antes do falecimento do executado, sendo impossível o redirecionamento da execução fiscal em face do espólio.

7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencidos os Des. Fed. MAIRAN MAIA e NELTON DOS SANTOS, que lhe davam provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001778-23.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: AMBRIEX S/A - IMPORTACAO E COMERCIO
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001778-23.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: AMBRIEX S/A - IMPORTACAO E COMERCIO
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto em sede de mandado de segurança impetrado por AMBRIEX S/A - IMPORTACAO E COMERCIO em face da União Federal.

A impetrante manejou o *mandamus* como o fim de ver reconhecida a ilegalidade na majoração da taxa de utilização do Siscomex pela Portaria MF nº 257/11, pugando pela suspensão da exigência da taxa majorada.

Devidamente processado o feito, foi denegada a segurança.

Nas razões de apelação, a impetrante repisa os argumentos lançados na apelação, notadamente a ilegalidade e abusividade da majoração da taxa, requerendo a reforma da sentença e a consequente desobrigação em recolher a taxa majorada pela Portaria em referência.

Foram ofertadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo prosseguimento do feito.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001778-23.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: AMBRIEX S/A - IMPORTACAO E COMERCIO
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na ação originária, a impetrante busca afastar a exigência da taxa de utilização do Siscomex coma majoração instituída pela Portaria MF 257/2011.

Em primeiro, não se perca de vista que a fiscalização do comércio exterior é atividade relacionada ao Poder de Polícia estatal, nos termos do artigo 77 do Código Tributário Nacional:

Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.

Nos termos da legislação que rege o SISCOMEX, a taxa de utilização do sistema, prevista no artigo 3º da Lei 9.716/98, aplica-se às importações realizadas a partir de 1º de janeiro de 1999, decorrendo a Portaria MF nº 257/11 de delegação ao Ministro da Fazenda, observada a variação dos custos de operação e de investimentos no sistema eletrônico.

Lei 9.716/98:

Art. 3o Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - siscomex , administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

§ 1o A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de:

I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;

II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.

§ 2o Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.

(...)

§ 5o O disposto neste artigo aplica-se em relação às importações registradas a partir de 1o de janeiro de 1999.

Contudo, na esteira do que decidiu, por unanimidade, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal no RE/SC 1095001 AgR, a lei de regência haveria de ter fixado parâmetros mínimos para majoração da taxa de modo a evitar eventual arbitrariedade por parte do executivo, o que não ocorreu.

Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. 2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. 3. Esse entendimento não conduz a invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte. 4. Agravo regimental não provido. 5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais.

(RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018)

A Lei 9.716/98, ao não fixar critérios mínimos para majoração da taxa (aspecto quantitativo), deu plena liberdade ao executivo para exercer, ao seu alvedrio, o poder de legislar sobre a matéria, o que vai de encontro ao princípio da estrita legalidade tributária, o qual estatui a vedação de exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.

Tenha-se em vista, ademais, que a Portaria MF nº 257/2011 acabou por majorar a taxa SISCOMEX em cerca de 500%, restando configurada também a clara desproporcionalidade da medida.

Portaria MF 257/2011

Art. 1º Reajustar a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei Nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:

I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadorias à DI, observados os limites fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

Destarte, reverendo posicionamentos anterior, vislumbro infringência ao princípio da legalidade já que a Lei nº 9.716/98, artigo 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento, por meio de ato infralegal, do reajuste anual da taxa Siscomex sem a fixação de critérios mínimos a tal.

Realizadas tais ponderações, exsurge a possibilidade de que a taxa não seja recolhida nos moldes da portaria MF 257/2011.

O recolhimento, contudo, deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011, ora afastada, e aquele previsto na *Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.*

O presente entendimento vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.

Diante dessas considerações, o recurso merece ser provido em parte, reconhecendo-se o direito da parte autora de recolher a referida exação sem a majoração promovida pela Portaria MF nº 257/2011. Em consequência, é de se declarar inexigível o reajuste da taxa de utilização do SISCOMEX promovido pela Portaria MF nº 257, de 2011, acima do valor resultante da aplicação do percentual de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011, devendo a ré restituir à parte demandante os valores pagos indevidamente, segundo esse critério, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, acrescidos (somente) de juros compensatórios equivalentes à taxa SELIC.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do contribuinte para determinar que o recolhimento da taxa observe a diferença entre o valor havido com base na Portaria MF nº 257/2011, ora afastada, e aquele previsto na *Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais*, no caso a variação do INPC de janeiro/1999 a abril/2011, nos termos da fundamentação.

É o voto.

(d)

O DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA:

VOTO EM PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO, NOS TERMOS DO ART. 942:

Com fundamento no art. 942, § 2º, CPC, reconsidero meu posicionamento anterior e acompanho o entendimento consignado pela Terceira Turma quanto à atualização da taxa Siscomex.

Assim, deve ser adotado como parâmetro a decisão proferida pelo STF no RE/SC nº 1.095.001, corroborada no Ag. Reg. no RE nº 1.130.979, que fixou o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa SISCOMEX, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.

Ante o exposto, retifico o meu voto para acompanhar o e. relator.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES . Trata-se de recurso de apelação interposto em sede de mandado de segurança impetrado por AMBRIEX S/A - IMPORTACAO E COMERCIO em face da União Federal.

A impetrante manejou o *mandamus* como fim de ver reconhecida a ilegalidade na majoração da taxa de utilização do Siscomex pela Portaria MF nº 257/11, pugnano pela suspensão da exigência da taxa majorada.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto, apenas para fixar a SELIC – e não o INPC – como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, por se tratar do índice a ser aplicado em matéria tributária.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, em menor extensão, para aplicar apenas a taxa SELIC.

VOTO EM PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO, NOS TERMOS DO ART. 942:

Inicialmente, saliento que, na sessão realizada em 02/10/2019, havia proferido declaração de voto pelo provimento da apelação, divergindo do n. Relator quanto ao índice a ser aplicado na atualização da taxa SISCOMEX, ocasião em que foi determinado o sobrestamento do feito, nos termos do art. 942 do CPC.

Retomado o julgamento na presente sessão, entendo necessário modificar o meu posicionamento anteriormente consignado, o que o faço com respaldo no §2º do art. 942 do CPC que dispõe: “os julgadores que já tiverem votado poderão rever seus votos por ocasião do prosseguimento do julgamento”.

Assim, de acordo como entendimento firmado por esta turma julgadora, o índice a ser observado na atualização monetária da SISCOMEX é o INPC, cujo percentual acumulado no período de janeiro de 1999 a abril de 2011 é de 131,60% (cento e trinta e um ponto sessenta por cento).

Isto posto, acompanho o voto do Relator.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. AUMENTO PELA PORTARIA MF 257/11. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE CRITÉRIO QUANTITATIVO NO ARTIGO 3º, §2º, DA LEI 9.716/98 PARA MAJORAÇÃO PRETENDIDA. RECOLHIMENTO. DIFERENÇA ENTRE O VALOR DA TAXA INSTITUÍDO PELA PORTARIA MF 257/2011 E AQUELE FIXADO PELA LEI 9.716/98. INPC DE JANEIRO DE 1999 A ABRIL DE 2011. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Em primeiro, não se perca de vista que a fiscalização do comércio exterior é atividade relacionada ao Poder de Polícia estatal, nos termos do artigo 77 do Código Tributário Nacional.
2. Nos termos da legislação que rege o SISCOMEX, a taxa de utilização do sistema, prevista no artigo 3º da Lei 9.716/98, aplica-se às importações realizadas a partir de 1º de janeiro de 1999, decorrendo a Portaria MF nº 257/11 de delegação ao Ministro da Fazenda, observada a variação dos custos de operação e de investimentos no sistema eletrônico.
3. Contudo, na esteira do que decidi, por unanimidade, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal no RE/SC 1095001 AgR, a lei de regência haveria de ter fixado parâmetros mínimos para majoração da taxa de modo a evitar eventual arbitrariedade por parte do executivo, o que não ocorreu.
4. A Lei 9.716/98, ao não fixar critérios mínimos para majoração da taxa (aspecto quantitativo), deu plena liberdade ao executivo para exercer, ao seu alvedrio, o poder de legislar sobre a matéria, o que vai de encontro ao princípio da estrita legalidade tributária, o qual estatui a vedação de exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.
5. Tenha-se em vista, ademais, que a Portaria MF nº 257/2011 acabou por majorar a taxa SISCOMEX em cerca de 500%, restando configurada também a clara desproporcionalidade da medida.
6. Caracterizada a inofensividade ao princípio da legalidade já que a Lei nº 9.716/98, artigo 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento, por meio de ato infralegal, do reajuste anual da taxa Siscomex sem a fixação de critérios mínimos a tal.

7. Realizadas tais ponderações, exsurge a possibilidade de que a taxa não seja recolhida nos moldes da portaria MF 257/2011.

8. O recolhimento, contudo, deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011, ora afastada, e aquele previsto na *Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.*

9. O presente entendimento vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex.

10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, após retificações de votos, a Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003036-31.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003036-31.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto em sede de mandado de segurança impetrado por TIGRE MATERIAIS E SOLUÇÕES PARA CONSTRUÇÃO LTDA. e OUTROS em face da União Federal.

A impetrante manejou o *mandamus* como fim de ver reconhecida a ilegalidade na majoração da taxa de utilização do Siscomex pela Portaria MF nº 257/11, pugnando pela suspensão da exigência da taxa majorada ou, subsidiariamente, pela aplicação da taxa majorada pela variação do INPC do período.

Devidamente processado o feito, foi denegada a segurança.

Nas razões de apelação, a impetrante repisa os argumentos lançados na apelação, notadamente a ilegalidade e abusividade da majoração da taxa, requerendo a reforma da sentença e a consequente desobrigação em recolher a taxa majorada pela Portaria em referência.

Foram ofertadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo prosseguimento do feito.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003036-31.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA., TIGRE MATERIAIS E SOLUCOES PARA CONSTRUCAO LTDA.
Advogado do(a)APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A
Advogado do(a)APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A
Advogado do(a)APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A
Advogado do(a)APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A
Advogado do(a)APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A
Advogado do(a)APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A
Advogado do(a)APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na ação originária, a impetrante busca afastar a exigência da taxa de utilização o Siscomex com a majoração instituída pela Portaria MF 257/2011, ou, pugna subsidiariamente pela aplicação do reajuste da taxa pelo INPC.

Em primeiro, não se perca de vista que a fiscalização do comércio exterior é atividade relacionada ao Poder de Polícia estatal, nos termos do artigo 77 do Código Tributário Nacional:

Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.

Nos termos da legislação que rege o SISCOMEM, a taxa de utilização do sistema, prevista no artigo 3º da Lei 9.716/98, aplica-se às importações realizadas a partir de 1º de janeiro de 1999, decorrendo a Portaria MF nº 257/11 de delegação ao Ministro da Fazenda, observada a variação dos custos de operação e de investimentos no sistema eletrônico.

Lei 9.716/98:

Art. 3o Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - siscomex, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

§ 1o A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de:

I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;

II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.

§ 2o Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEM.

(...)

§ 5o O disposto neste artigo aplica-se em relação às importações registradas a partir de 1o de janeiro de 1999.

Contudo, na esteira do que decidiu, por unanimidade, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal no RE/SC 1095001 AgR, a lei de regência haveria de ter fixado parâmetros mínimos para majoração da taxa de modo a evitar eventual arbitrariedade por parte do executivo, o que não ocorreu.

Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEM. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. 2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. 3. Esse entendimento não conduz a invalidade da taxa SISCOMEM, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte. 4. Agravo regimental não provido. 5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais.

(RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018)

A Lei 9.716/98, ao não fixar critérios mínimos para majoração da taxa (aspecto quantitativo), deu plena liberdade ao executivo para exercer, ao seu alvedrio, o poder de legislar sobre a matéria, o que vai de encontro ao princípio da estrita legalidade tributária, o qual estatui a vedação de exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.

Tenha-se em vista, ademais, que a Portaria MF nº 257/2011 acabou por majorar a taxa SISCOMEM em cerca de 500%, restando configurada também a clara desproporcionalidade da medida.

Portaria MF 257/2011

Art. 1º Reajustar a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEM), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei Nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:

I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadorias à DI, observados os limites fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

Destarte, revendo posicionamentos anteriores, vislumbro infringência ao princípio da legalidade já que a Lei nº 9.716/98, artigo 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento, por meio de ato infralegal, do reajuste anual da taxa Siscomex sem a fixação de critérios mínimos a tal.

Realizadas tais ponderações, exsurte a possibilidade de que a taxa não seja recolhida nos moldes da portaria MF 257/2011.

O recolhimento, contudo, deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011, ora afastada, e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.

O presente entendimento vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.

Diante dessas considerações, o recurso merece ser provido em parte, reconhecendo-se o direito da parte autora de recolher a referida exação sem a majoração promovida pela Portaria MF nº 257/2011. Em consequência, é de se declarar inexigível o reajuste da taxa de utilização do SISCOMEX promovido pela Portaria MF nº 257, de 2011, acima do valor resultante da aplicação do percentual de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011, devendo a ré restituir à parte demandante os valores pagos indevidamente, segundo esse critério, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, acrescidos (somente) de juros compensatórios equivalentes à taxa SELIC.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do contribuinte para determinar que o recolhimento da taxa observe a diferença entre o valor havido com base na Portaria MF nº 257/2011, ora afastada, e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, no caso a variação do INPC de janeiro/1999 a abril/2011, nos termos da fundamentação.

É o voto.

(d)

O DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA:

VOTO EM PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO, NOS TERMOS DO ART. 942:

Com fundamento no art. 942, § 2º, CPC, reconsidero meu posicionamento anterior e acompanho o entendimento consignado pela Terceira Turma quanto à atualização da taxa Siscomex.

Assim, deve ser adotado como parâmetro a decisão proferida pelo STF no RE/SC nº 1.095.001, corroborada no Ag. Reg. no RE nº 1.130.979, que fixou o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa SISCOMEX, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.

Ante o exposto, refuto o meu voto para acompanhar o e. relator.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES . Trata-se de recurso de apelação interposto em sede de mandado de segurança impetrado por TIGRE MATERIAIS E SOLUÇÕES PARA CONSTRUÇÃO LTDA. e OUTROS em face da União Federal.

A impetrante manejou o *mandamus* com o fim de ver reconhecida a ilegalidade na majoração da taxa de utilização do Siscomex pela Portaria MF nº 257/11, pugando pela suspensão da exigência da taxa majorada ou, subsidiariamente, pela aplicação da taxa majorada pela variação do INPC do período.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto, apenas para fixar a SELIC – e não o INPC – como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, por se tratar do índice a ser aplicado em matéria tributária.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, para aplicar apenas a taxa SELIC.

VOTO EM PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO, NOS TERMOS DO ART. 942:

Inicialmente, saliento que, na sessão realizada em 02/10/2019, havia proferido declaração de voto pelo provimento da apelação, divergindo do n. Relator quanto ao índice a ser aplicado na atualização da taxa SISCOMEX, ocasião em que foi determinado o sobrestamento do feito, nos termos do art. 942 do CPC.

Retornado o julgamento na presente sessão, entendo necessário modificar o meu posicionamento anteriormente consignado, o que o faço com respaldo no §2º do art. 942 do CPC que dispõe: “os julgadores que já tiverem votado poderão rever seus votos por ocasião do prosseguimento do julgamento”.

Assim, de acordo com o entendimento firmado por esta turma julgadora, o índice a ser observado na atualização monetária da SISCOMEX é o INPC, cujo percentual acumulado no período de janeiro de 1999 a abril de 2011 é de 131,60% (cento e trinta e um ponto sessenta por cento).

Isto posto, acompanho o voto do Relator.

E M E N T A

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. AUMENTO PELA PORTARIA MF 257/11. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE CRITÉRIO QUANTITATIVO NO ARTIGO 3º, §2º, DA LEI 9.716/98 PARA MAJORAÇÃO PRETENDIDA. RECOLHIMENTO. DIFERENÇA ENTRE O VALOR DA TAXA INSTITUÍDO PELA PORTARIA MF 257/2011 E AQUELE FIXADO PELA LEI 9.716/98. INPC DE JANEIRO DE 1999 A ABRIL DE 2011. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Em primeiro, não se perca de vista que a fiscalização do comércio exterior é atividade relacionada ao Poder de Polícia estatal, nos termos do artigo 77 do Código Tributário Nacional;
2. Nos termos da legislação que rege o SISCOMEX, a taxa de utilização do sistema, prevista no artigo 3º da Lei 9.716/98, aplica-se às importações realizadas a partir de 1º de janeiro de 1999, decorrendo a Portaria MF nº 257/11 de delegação ao Ministro da Fazenda, observada a variação dos custos de operação e de investimentos no sistema eletrônico;
3. Contudo, na esteira do que decidi, por unanimidade, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal no RE/SC 1095001 AgR, a lei de regência haveria de ter fixado parâmetros mínimos para majoração da taxa de modo a evitar eventual arbitrariedade por parte do executivo, o que não ocorreu.

4. A Lei 9.716/98, ao não fixar critérios mínimos para majoração da taxa (aspecto quantitativo), deu plena liberdade ao executivo para exercer, ao seu alvedrio, o poder de legislar sobre a matéria, o que vai de encontro ao princípio da estrita legalidade tributária, o qual estatui a vedação de exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.
5. Tenha-se em vista, ademais, que a Portaria MF nº 257/2011 acabou por majorar a taxa SISCOMEX em cerca de 500%, restando configurada também a clara desproporcionalidade da medida.
6. Caracterizada a infração ao princípio da legalidade já que a Lei nº 9.716/98, artigo 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento, por meio de ato infralegal, do reajuste anual da taxa Siscomex sem a fixação de critérios mínimos a tal.
7. Realizadas tais ponderações, exsurge a possibilidade de que a taxa não seja recolhida nos moldes da portaria MF 257/2011.
8. O recolhimento, contudo, deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011, ora afastada, e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.
9. O presente entendimento vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex.
10. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, após retificações de votos, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000560-24.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SANTA EMILIA ILE-DE-FRANCE COMERCIAL DE VEICULOS E PECAS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MARIO NELSON RONDON PEREZ JUNIOR - SP108429-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000560-24.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SANTA EMILIA ILE-DE-FRANCE COMERCIAL DE VEICULOS E PECAS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MARIO NELSON RONDON PEREZ JUNIOR - SP108429-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença em que julgado procedente o pedido inicial, "para o fim de: i) assegurar à parte autora o direito de excluir da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ISSQN destacado das notas fiscais que emite, a partir da presente data, tendo em vista que, neste ato, concedo a antecipação dos efeitos da tutela, diante das razões acima explanadas; e iii) condenar a União a restituir os valores indevidamente pagos a tais títulos nos últimos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da demanda até a presente data, valores que deverão ser efetivamente apurados em liquidação/cumprimento de sentença, podendo a parte autora, se assim optar, efetuar a compensação administrativa dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observado o trânsito em julgado da decisão judicial (art. 170-A, CTN) e o disposto nos artigos 74 da Lei nº 9.430/1996 e art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, nos termos da fundamentação supra, assegurando-se tanto na restituição quanto na compensação a incidência da SELIC, exclusivamente, a partir de cada recolhimento indevido". Houve a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados nos percentuais mínimos previstos nos incisos do § 3º, do art. 85 do Código de Processo Civil vigente.

Alega a apelante que o E. STJ já se pronunciou, quando do julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.330.737, pela legalidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS. Afirma que o ISSQN integra o faturamento da empresa, base de cálculo do PIS e da COFINS, seja no sentido dado pelo § 1º do art. 3º, da Lei nº 9.718/98 (totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica), seja no de que corresponde apenas à receita bruta advinda das vendas de mercadorias e/ou prestação de serviços, tal como prevê o art. 2º da Lei Complementar nº 70, de 1991. Aduz que o recente julgado do C. STF, RE nº 574.706/PR, aplica-se exclusivamente ao ICMS, impondo-se a rejeição do pedido de exclusão do ISSQN da base de cálculo das contribuições em questão. Defende, em suma, a legalidade da exação. Pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido inicial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000560-24.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SANTA EMILIA ILE-DE-FRANCE COMERCIAL DE VEICULOS E PECAS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MARIO NELSON RONDON PEREZ JUNIOR - SP108429-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão trazida nos autos refere-se à inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.

Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.

Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:

"TRIBUTOS - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor abusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins, porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)"

Em meio a essa polêmica, este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região já possuía precedentes no mesmo sentido do Supremo Tribunal Federal, a saber:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO. ICMS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os conceitos de faturamento e de receita, para fins tributários, já foram fixados pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou que por faturamento não se há de entender apenas aquilo que decorre de venda a prazo, em que são emitidas faturas (conceito do direito mercantil), mas também a totalidade da "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza" (RE 150.164-1-PR e ADC 1-1). 2. A inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal. 3. Ainda que se considere a base de cálculo imposta pelas Leis n.ºs. 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, deve-se ponderar que, diante dessa realidade legislativa, autorizada, em relação aos dois últimos diplomas, pela nova dicção do artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição (conforme redação atribuída pela Emenda Constitucional n.º 20/98), subsiste a natureza de tributo do ICMS e, como tal, não pode ser compreendido como receita. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, firmou posição por ocasião do julgamento do RE n.º 240.785, precedente que entendo plenamente aplicável à espécie. 5. Agravo legal a que se dá provimento para reconhecer a inexistência da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS e o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos. (AMS 00039464420134036130, JUIZ CONVOCADO WILSON ZA UHY, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. 2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro. 3. Agravo interno desprovido. (AI 00270421420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, verbis:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

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

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Essa recente posição do C. STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, cito precedente, de minha relatoria, na Segunda Seção:

EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante à não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

Mesmo que o RE 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão deve ser tomada aplicando-se o conceito de similaridade.

Deveras, o argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela autora.

Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISSQN integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, entendo que o caso é de se adotar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS/COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadorias ou prestação de serviço).

O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao fisco municipal, e não ao estadual.

Considero, portanto, que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)

Para comprovar os recolhimentos indevidos, a autora apresentou guias DARFs juntamente com as contrarrazões de apelação, documentos que são hábeis à comprovação do direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nºs 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os REsp nºs 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

Esta E. Terceira Turma tem admitido a juntada extemporânea das DARFs em razão do princípio da primazia do julgamento de mérito, insculpido no novo Código de Processo Civil, bem como pelo fato de não haver qualquer prejuízo à defesa da administração pública, conforme se observa do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO SUBMETIDO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO PREMATURA DO ART. 496, § 4º, II, DO CPC. RECURSO DE APELAÇÃO. JUNTADA DE COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO. POSSIBILIDADE. PRIMAZIA DO JULGAMENTO DO MÉRITO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Enquanto não transitada em julgado a decisão proferida em sede de recurso repetitivo na Corte Suprema, a eficácia da decisão ainda não se completa, aguardando o julgamento dos recursos ainda existentes – no caso, os embargos de declaração – para que se torne plenamente eficaz. Não produzindo a eficácia inerente aos recursos repetitivos, é prematura a aplicação do artigo 496, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil e, desta forma, o artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09 torna-se dispositivo plenamente aplicável nos julgamentos em detrimento da Administração Pública, em sede de mandado de segurança. Não se conhece da parte do recurso interposto pela União, no que se refere à compensação, bem como no que concerne o índice de correção do indébito tributário, haja vista que não fora sucumbente nesta parte.

2. O atual Código de Processo Civil tem como norte principiológico a resolução do mérito da demanda e, como no caso dos autos se trata de mandado de segurança, no qual é certo que ausência da juntada da prova pré-constituída acarretaria no julgamento sem resolução do mérito, entende-se plenamente possível a juntada de tal documentação neste momento processual. De mais a mais, tal fato não acarreta nenhum prejuízo à defesa da administração pública.

3. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

4. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

5. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

6. Reexame necessário parcialmente provido; e, recurso de apelação, desprovido.

(Ap 5000425-64.2017.403.6130, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, Julgado Em 22/11/2018) – grifei.

Correta, pois, a sentença de primeiro grau que assegurou à parte autora o direito de proceder à restituição/compensação dos valores recolhidos pela indevida inclusão do ISSQN na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, observadas a prescrição quinquenal e a regra do artigo 170-A do CTN.

Por fim, nos termos do § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil vigente, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.

2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, § 11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

9. Embargos de Declaração acolhidos."

(EDeI no REsp 1660104/SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/02/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Confiram-se também alguns enunciados sobre o assunto:

Enunciado 241-FPPC: Os honorários de sucumbência recursal serão somados aos honorários pela sucumbência em primeiro grau, observados os limites legais.

Enunciado 243-FPPC: No caso de provimento do recurso de apelação, o tribunal redistribuirá os honorários fixados em primeiro grau e arbitrará os honorários de sucumbência recursal.

Nesse passo, à luz do disposto nos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC, devem ser majorados em 1% (um por cento) os honorários fixados anteriormente.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES. Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal, contra sentença que julgou procedente a respectiva ação declaratória cumulada com pedido de repetição de indébito, para excluir o ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como condenar a ré à restituição dos tributos indevidamente pagos nos últimos 5 anos.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do voto quanto à exclusão do ISS da base de cálculo das referidas contribuições.

- Da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins

O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País.

Neste contexto, cumpre consignar que a legalidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins foi apreciada pelo STJ em julgado alçado à sistemática dos recursos repetitivos, ocasião em que foi firmada a Tese nº 634, assim redigida: "O valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS".

Transcrevo a ementa do julgado em questão:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. PRESTADOR DE SERVIÇO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NO CONCEITO DE RECEITA OU FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 109 E 110 DO CTN.

1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS.
2. A orientação das Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal Superior consolidou-se no sentido de que "o valor do ISSQN integra o conceito de receita bruta, assim entendida como a totalidade das receitas auferidas com o exercício da atividade econômica, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS" (REsp 1.145.611/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 8/9/2010; AgRg no REsp 1.197.712/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 9/6/2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.218.448/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 24/8/2011; AgRg no AREsp 157.345/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/8/2012; AgRg no AREsp 166.149/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, DJe 4/9/2012; EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 7/3/2013, DJe 18/3/2013; AgRg no AREsp 75.356/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013).
3. Nas atividades de prestação de serviço, o conceito de receita e faturamento para fins de incidência do PIS e da COFINS deve levar em consideração o valor auferido pelo prestador do serviço, ou seja, valor desembolsado pelo beneficiário da prestação; e não o fato de o prestador do serviço utilizar parte do valor recebido pela prestação do serviço para pagar o ISSQN - Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza. Isso por uma razão muito simples: o consumidor (beneficiário do serviço) não é contribuinte do ISSQN.
4. O fato de constar em nota fiscal informação no sentido de que o valor com o qual arcará o destinatário do serviço compreende quantia correspondente ao valor do ISSQN não torna o consumidor contribuinte desse tributo a ponto de se acolher a principal alegação das recorrentes, qual seja, de que o ISSQN não constitui receita porque, em tese, diz respeito apenas a uma importância que não lhe pertence (e sim ao município competente), mas que transita em sua contabilidade sem representar, entretanto, acréscimo patrimonial.
5. Admitir essa tese seria o mesmo que considerar o consumidor como sujeito passivo de direito do tributo (contribuinte de direito) e a sociedade empresária, por sua vez, apenas uma simples espécie de "substituto tributário", cuja responsabilidade consistiria unicamente em recolher aos cofres públicos a exação devida por terceiro, no caso o consumidor. Não é isso que se tem sob o ponto de vista jurídico, pois o consumidor não é contribuinte (sujeito passivo de direito da relação jurídico-tributária).
6. O consumidor acaba suportando o valor do tributo em razão de uma política do sistema tributário nacional que permite a repercussão do ônus tributário ao beneficiário do serviço, e não porque aquele (consumidor) figura no polo passivo da relação jurídico-tributária como sujeito passivo de direito.
7. A hipótese dos autos não se confunde com aquela em que se tem a chamada responsabilidade tributária por substituição, em que determinada entidade, por força de lei, figura no polo passivo de uma relação jurídico-tributária obrigacional, cuja prestação (o dever) consiste em reter o tributo devido pelo substituído para, posteriormente, repassar a quantia correspondente aos cofres públicos. Se fosse essa a hipótese (substituição tributária), é certo que a quantia recebida pelo contribuinte do PIS e da COFINS não integraria o conceito de faturamento. No mesmo sentido se o ônus referente ao ISSQN não fosse transferido ao consumidor do serviço. Nesse caso, não haveria dúvida de que o valor referente ao ISSQN não corresponderia a receita ou faturamento, já que faticamente suportado pelo contribuinte de direito, o prestador do serviço.
8. Inexistência, portanto, de ofensa aos arts. 109 e 110 do CTN, na medida em que a consideração do valor correspondente ao ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS não desnaturaliza a definição de receita ou faturamento para fins de incidência de referidas contribuições.

9. Recurso especial a que se nega provimento.” (sem grifos no original)

(REsp 1330737/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 14/04/2016)

No julgado paradigmático em questão, o Superior Tribunal de Justiça afastou as teses de ofensa aos artigos 109 e 110 do Código Tributário Nacional e firmou entendimento no sentido de que o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS/ISSQN) compõe o conceito de receita bruta ou faturamento, de forma a integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. Restou salientado no precedente em tela que, para fins de definição do conceito de receita ou faturamento, deve-se levar em conta o valor desembolsado pelo beneficiário da prestação, e não o fato de o prestador do serviço utilizar parte do valor recebido pela prestação do serviço para pagar o ISS.

Pertinente observar que o Supremo Tribunal Federal também tem precedentes em que considera equivalentes os conceitos de receita bruta e faturamento para fins de definição da base de cálculo do PIS e da Cofins, por considerar que ambos constituem soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. Neste sentido, o julgado a seguir:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. TAXAS E COMISSÕES PAGAS ÀS ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO E DE DÉBITO. RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. TOTALIDADE DOS VALORES AUFERIDOS COM A VENDA DE MERCADORIAS, DE SERVIÇOS OU DE MERCADORIAS E SERVIÇOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – Para fins de definição da base de cálculo para a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS, a receita bruta e o faturamento são termos sinônimos e consistem na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços, ou seja, é a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. Precedentes.

II – Agravo regimental a que se nega provimento.”

(RE 816363 AgR, Relator(a): Mm. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)

Desta forma, enquanto não estabelecidos pela Suprema Corte, nos autos do RE nº 592.616, os parâmetros definitivos para análise específica do tema (inclusão ou não do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins), há que prevalecer o entendimento sufragado pelo STJ no REsp nº 1.330.737/SP. Conseqüentemente, impende frisar que se trata de precedente julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, o que impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Improcedente o pedido principal, não se há que falar em compensação.

- Dos honorários Advocatícios

Em razão do provimento da apelação da União, visto que a pretensão de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da Cofins encontra óbice em julgado firmado pelo STJ sob o regime dos recursos repetitivos, inverto o ônus da sucumbência, mantendo os patamares fixados na r. sentença.

Outrossim, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015 (tendo em vista, portanto, o trabalho adicional realizado pelos patronos da parte autora em grau de recurso), determino o acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária.

- Do dispositivo

Ante o exposto, com a devida vênia, divirjo do entendimento manifestado para DAR PROVIMENTO à apelação da União e à remessa oficial para incluir o ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins, nos termos da fundamentação.

É como voto.

VOTO EM PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO, NOS TERMOS DO ART. 942:

Inicialmente, saliento que, na sessão realizada em 02/10/2019, havia proferido declaração de voto pelo provimento da apelação da União e da remessa oficial, ocasião em que foi determinado o sobrestamento do feito, nos termos do art. 942 do CPC.

Retomado o julgamento na presente sessão, entendo necessário modificar o meu posicionamento anteriormente consignado, o que o faço com respaldo no §2º do art. 942 do CPC que dispõe: "os julgadores que já tiverem votado poderão rever seus votos por ocasião do prosseguimento do julgamento".

- Da exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS

O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País.

Noutro ponto, cumpre consignar que após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpra transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

A despeito do julgado paradigmático em questão, meu entendimento pessoal é de que, enquanto não estabelecidos pela Suprema Corte, nos autos do RE nº 592.616, os parâmetros definitivos para análise específica do tema (inclusão ou não do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins), há que prevalecer o entendimento sufragado pelo STJ no REsp nº 1.330.737/SP alçado à sistemática dos recursos repetitivos, ocasião em que foi firmada a Tese nº 634, assim redigida: "O valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS".

Todavia, tendo em vista que os demais julgadores desta Terceira Turma entendem que a posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS, curvo-me ao entendimento majoritário perflorado por meus pares.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. COMPENSAÇÃO DEFERIDA COM QUAISQUER TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, À EXCEÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APELAÇÃO DESPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
2. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.
3. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.
4. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.
5. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.
6. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).
7. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

8. A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC, nos termos lançados em sentença.

9. Apelação desprovida. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000891-36.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 30/10/2019, Intimação via sistema DATA: 05/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. JUNTADA DE COMPROVANTES EM SEDE RECURSAL. INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO NO CASO SUB JUDICE. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1. Na vigência do Código de Processo Civil de 1973, sobejavam razões para o acolhimento da tese restritiva, impeditiva da juntada de documentos novos em sede recursal. Com efeito, aquele diploma legal caracterizava-se como consagrador de um sistema de preclusões rígidas, de sorte que, ultrapassada a fase própria para a prática do ato, este restava inviabilizado.
2. Já no Código de Processo Civil de 2015, todavia, concebido já sobre os influxos da teoria da instrumentalidade do processo, prevalece o princípio segundo o qual, sempre que possível, a solução mais completa da controvérsia deve ser buscada. Nesse particular, ademais, o atual Código Processual tem como norte principiológico a resolução do mérito da demanda.
3. De mais a mais, não está se afastando a necessidade da devida instrução processual desde o início da demanda, mas a instrumentalidade do processo, sob o enfoque do caso dos autos, nos demonstra a ausência de prejuízo à defesa da administração pública. Isto porque os pontos atinentes à compensação foram regularmente levantados e analisados, sendo certo que a comprovação de credora, neste momento, apenas afirmou aquela condição devidamente debatida.
4. Preliminarmente, em que pese o julgamento sob o rito dos recursos repetitivos realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a legalidade da incidência do PIS e da COFINS sobre a parcela relativa ao ISSQN, conforme se verificará no presente voto, a questão a ser tratada antecede a análise da legalidade, sendo certo que o vício combatido paira sob a constitucionalidade de tal exação, razão pela qual não se trata de afronta ao quanto decidido por aquela Corte Superior. Por outro lado, trata-se de situação que visa respeitar o entendimento exarado pela Corte Suprema quanto ao tema.
5. Assente-se que, tanto o RE 574.706/PR quanto o 240.785/MG foram julgados pelo Pleno do A. Supremo Tribunal Federal, sendo certo que nesses acórdãos foi sufragado que um tributo não detém natureza jurídica de receita, tornando plenamente inaplicável o incidente de arguição de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 949, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
6. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida no conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
7. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
8. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
9. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
10. No que tange à condenação dos honorários advocatícios, em análise pelo reexame necessário, entendo que apesar dos patamares constantes no artigo 85, § 3º, inciso I a V, do Código de Processo Civil, o intuito do legislador não é pautado pelo enriquecimento sem causa, devendo a fixação dos honorários ser realizada de forma equitativa, balizada pelos princípios da proporcionalidade, causalidade e razoabilidade, analisando-se o quanto dispõe o artigo 85, § 2º, da Lei Adjetiva Civil.
11. No caso dos autos, a matéria tratada é corriqueira e já sedimentada na jurisprudência, inclusive através do julgamento de repercussão geral pelo A. Supremo Tribunal Federal, ainda, verifica-se que não houve necessidade de dilação probatória com acompanhamento de perícia ou audiência, sendo que o tempo para a solução da demanda também não se demonstrou excessivo, o que enseja o reconhecimento do diminuto trabalho realizado.
12. Neste diapasão, é de rigor a condenação da União nos honorários advocatícios, fixados nos patamares mínimos dispostos no artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, observando-se a faixa de valores e o quanto delimitado no § 5º, do mesmo dispositivo legal, em respeito aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e causalidade.

13. Recurso de apelação provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002810-15.2017.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 24/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019)

Sendo, assim, reconhecido o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Cabe ponderar que a jurisprudência do STF tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CARÁTER INFRINGENTE - EXCEPCIONALIDADE - INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA PARA IMPUGNÁ-LOS - TRIBUTÁRIO - COFINS - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, APÓS RECONHECER A EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL, PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO LEADING CASE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA AFASTAR A MULTA ANTERIORMENTE IMPOSTA E DAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DEDUZIDO PELA PARTE ORA EMBARGANTE”.

(STF, AI-AgR-ED-ED-ED - EMB.DECL. NOS EMB.DECL. NOS EMB.DECL. NO AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, CELSO DE MELLO, Sessão Virtual de 1.3.2019 a 11.3.2019.)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STF, posicionando-se no sentido de que "a ausência de trânsito em julgado ou a possibilidade de eventual modulação dos efeitos da decisão não impede que o entendimento seja desde logo adotado, na esteira do quanto já decidido pela Corte Superior." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014201-23.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 18/10/2019, Intimação via sistema DATA: 23/10/2019)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS/ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste *decisum*, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. ISSQN. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PEDIDO PROCEDENTE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
2. Essa recente posição do C. STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: *EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.*
3. Mesmo que o RE nº 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão foi tomada aplicando-se o conceito de similaridade.
4. O argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

5. Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela parte autora, ora apelada.
6. Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISSQN integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).
7. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.
8. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.
9. Mantida a sentença de primeiro grau que assegurou à parte autora o direito de proceder à restituição/compensação dos valores recolhidos pela indevida inclusão do ISSQN na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, observadas a prescrição quinquenal e a regra do artigo 170-A do CTN.
10. Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determina-se, a título de sucumbência recursal, a majoração em 1% (um por cento) dos honorários fixados na sentença de primeiro grau.
11. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, após retificação de voto, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000529-19.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE SOROCABA - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: INDEX TORNOS AUTOMATICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000529-19.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE SOROCABA - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: INDEX TORNOS AUTOMATICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença em que concedida a segurança, "para o fim de assegurar à impetrante o direito de excluir os valores correspondentes ao ICMS e ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, bem como assegurar o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, após o trânsito em julgado, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, observando-se a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com a ressalva de que o montante pago indevidamente deve ser atualizado pela SELIC a partir de janeiro de 1996, calculada até o mês anterior ao da compensação, afastada a cumulação com outro índice de correção monetária, e observada a prescrição quinquenal, tendo em vista que a ação foi ajuizada após 09 de junho de 2010, ressalvado ao Fisco o direito de verificar a exatidão dos valores recolhidos pela parte impetrante" (ID 2250878).

Em seu apelo, a União requer, preliminarmente, a suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR. No mais, torna a defender a legalidade da inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo das citadas contribuições. Afirma que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando da análise do julgamento do Recurso Especial nº 1.330.737/SP, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, estabeleceu que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN), compõe o conceito de faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS. Alega que o RE nº 574.706 analisou a questão em relação à inclusão do ICMS, nada mencionando acerca da impossibilidade de exigência do ISS na base de cálculo das referidas contribuições. Pugna pela reforma do *decisum* para que seja denegada a segurança requerida.

Devidamente intimada, a impetrante apresentou contrarrazões (ID 2250881).

A ilustre representante do Ministério Público Federal - MPF manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000529-19.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE SOROCABA - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDEX TORNOS AUTOMATICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão trazida nos autos refere-se à inclusão do ICMS e do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.

Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.

Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins, porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)"

Em meio a essa polêmica, este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região já possuía precedentes no mesmo sentido do Supremo Tribunal Federal, a saber:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO. ICMS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os conceitos de faturamento e de receita, para fins tributários, já foram fixados pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou que por faturamento não se há de entender apenas aquilo que decorre de venda a prazo, em que são emitidas faturas (conceito do direito mercantil), mas também a totalidade da "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza" (RE 150.164-1-PR e ADC -1-1). 2. A inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal. 3. Ainda que se considere a base de cálculo imposta pelas Leis n.ºs. 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, deve-se ponderar que, diante dessa realidade legislativa, autorizada, em relação aos dois últimos diplomas, pela nova dicação do artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição (conforme redação atribuída pela Emenda Constitucional n.º 20/98), subsiste a natureza de tributo do ICMS e, como tal, não pode ser compreendido como receita. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, firmou posição por ocasião do julgamento do RE n.º 240.785, precedente que entendo plenamente aplicável à espécie. 5. Agravo legal a que se dá provimento para reconhecer a inexigibilidade da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS e o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos. (AMS 00039464420134036130, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. 2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro. 3. Agravo interno desprovido. (AI 00270421420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, verbis:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Essa recente posição do C. STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, cito precedente, de minha relatoria, na Segunda Seção:

EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se esqueça que o mesmo raciocínio no tocante à não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos.

(EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017)

Mesmo que o RE 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão deve ser tomada aplicando-se o conceito de similaridade.

Deveras, o argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela apelada.

Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, entendo que o caso é de se adotar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS/COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao fisco municipal, e não ao estadual.

Considero, portanto, que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)

Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, a qual deverá ser efetuada observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em março de 2017.

O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.365.095/SP e 1.715.256/SP, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que é desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, de modo que tal apreciação fica postergada para a esfera administrativa.

Na hipótese, como relatado, o contribuinte impetrou o mandado de segurança, objetivando a declaração de inexigibilidade da inclusão dos valores atinentes ao ICMS e ISSQN na base de cálculo do PIS e COFINS, bem como o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tais títulos. A pretensão é meramente declaratória, não tendo a apelada postulado a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos.

O instituto da compensação tributária encontra-se previsto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, segundo o qual é necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa valer de referido instituto.

Foi editada, então, a Lei nº 8.383/91, que permitia a compensação de tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/1995, veio estabelecer a exigência de mesma destinação constitucional.

Como advento da Lei nº 9.430/96, foi possibilitado ao contribuinte que, por meio de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente do requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 41 da Instrução Normativa nº 1300/2012, da Receita Federal do Brasil.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (REsp nº 488.922/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp nº 1.018.533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

Portanto, é de ser mantida a sentença de primeiro grau que declarou indevida a inclusão do ICMS e ISSQN na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, autorizando a compensação dos valores recolhidos indevidamente com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN.

Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL.**

É o voto.

O Desembargador Federal Mairan Maia:

Considerando o entendimento desta E. 3ª Turma, bem como a tendência do C. STJ em aplicar ao ISS a mesma decisão proferida no RE 574.706/PR, reconsidero minha posição anterior e, com a ressalva do meu entendimento, acompanho integralmente o e. Relator.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. ISSQN. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTAC. CORTE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
2. Essa recente posição do C. STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: *EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.*
3. Mesmo que o RE nº 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão foi tomada aplicando-se o conceito de similaridade.
4. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.
5. Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela apelada.
6. Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).
7. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.
8. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.
9. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, a qual deverá ser efetuada observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em março de 2017. Assim, a partir dessa data conta-se o prazo prescricional quinquenal, podendo a compensação ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas ATÉ o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP. Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.
10. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, após retificação de voto, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000550-61.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: NOVA CAMPINAS DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: LUIS CARLOS CIOFFI BALTRAMAVICIUS - SP123851-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante do despacho de ID 89075494, que reconsiderou o recebimento dos embargos à execução e determinou o encaminhamento dos autos a esta Corte, manifeste-se a embargante se permanece o interesse em desistir de seu recurso.

Prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020170-23.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: VIA EXPRESSA TRANSPORTE URGENTE E LOGISTICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARCELA PROCOPIO BERGER - SP223798-A, SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA - SP190369-S, LUCIANO DE AZEVEDO RIOS - SP108639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020170-23.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: VIA EXPRESSA TRANSPORTE URGENTE E LOGISTICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARCELA PROCOPIO BERGER - SP223798-A, SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA - SP190369-S, LUCIANO DE AZEVEDO RIOS - SP108639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença em que concedida a segurança, para o fim de assegurar à impetrante o direito de excluir o ISSQN e o ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, assegurando a compensação dos valores recolhidos a maior, nos últimos cinco anos que antecederam à propositura da ação, devidamente atualizados pela taxa SELIC, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN.

A apelante requer, preliminarmente, a suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR. No mais, toma a defender a legalidade da inclusão do ICMS e do ISSQN na base de cálculo das citadas contribuições. Afirma que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando da análise do julgamento do Recurso Especial nº 1.330.737/SP, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, estabeleceu que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN), compõe o conceito de faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS. Alega que o RE nº 574.706 analisou a questão em relação à inclusão do ICMS, nada mencionando acerca da impossibilidade de exigência do ISSQN na base de cálculo das referidas contribuições. Pugna pela reforma do *decisum* para que seja denegada a segurança requerida.

Intimada, a impetrante apresentou contrarrazões.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020170-23.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: VIA EXPRESSA TRANSPORTE URGENTE E LOGISTICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARCELA PROCOPIO BERGER - SP223798-A, SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA - SP190369-S, LUCIANO DE AZEVEDO RIOS - SP108639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão trazida nos autos refere-se à inclusão do ICMS e do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.

Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.

Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor abusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins, porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)"

Em meio a essa polêmica, este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região já possuía precedentes no mesmo sentido do Supremo Tribunal Federal, a saber:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO. ICMS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os conceitos de faturamento e de receita, para fins tributários, já foram fixados pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou que por faturamento não se há de entender apenas aquilo que decorre de venda a prazo, em que são emitidas faturas (conceito do direito mercantil), mas também a totalidade da "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza" (RE 150.164-1-PR e ADC -1-1). 2. A inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal. 3. Ainda que se considere a base de cálculo imposta pelas Leis n.ºs. 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, deve-se ponderar que, diante dessa realidade legislativa, autorizada, em relação aos dois últimos diplomas, pela nova dicção do artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição (conforme redação atribuída pela Emenda Constitucional n.º 20/98), subsiste a natureza de tributo do ICMS e, como tal, não pode ser compreendido como receita. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, firmou posição por ocasião do julgamento do RE n.º 240.785, precedente que entendo plenamente aplicável à espécie. 5. Agravo legal a que se dá provimento para reconhecer a inexistência da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS e o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos. (AMS 00039464420134036130, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. 2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro. 3. Agravo interno desprovido. (AI 00270421420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

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

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Essa recente posição do C. STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, cito precedente, de minha relatoria, na Segunda Seção:

EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos.

(EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017)

Mesmo que o RE 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão deve ser tomada aplicando-se o conceito de similaridade.

Deveras, o argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela apelada.

Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISSQN integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, entendo que o caso é de se adotar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS/COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao fisco municipal, e não ao estadual.

Considero, portanto, que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confira-se as seguintes decisões monocráticas:

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)

Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, a qual deverá ser efetuada observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em outubro de 2017.

O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.365.095/SP e 1.715.256/SP, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que é desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, de modo que tal apreciação fica postergada para a esfera administrativa.

Na hipótese, como relatado, o contribuinte impetrou o mandado de segurança, objetivando a declaração de inexistência da inclusão dos valores atinentes ao ICMS e ISSQN na base de cálculo do PIS e COFINS, bem como o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tais títulos. A pretensão é meramente declaratória, não tendo a apelada postulado a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos.

O instituto da compensação tributária encontra-se previsto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, segundo o qual é necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

Foi editada, então, a Lei nº 8.383/91, que permitia a compensação de tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/1995, veio estabelecer a exigência de mesma destinação constitucional.

Como advento da Lei nº 9.430/96, foi possibilitado ao contribuinte que, por meio de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente do requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 65 da Instrução Normativa nº 1717/2017, da Receita Federal do Brasil.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp nº 488.922/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp nº 1.018.533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

Portanto, a compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas ATÉ o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN.

Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulado com qualquer outro índice.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para consignar que a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação, de modo que a compensação dos valores indevidamente recolhidos não poderá ser realizada com contribuições previdenciárias, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES. Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença em que concedida a segurança, para o fim de assegurar à impetrante o direito de excluir o ISSQN e o ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, assegurando a compensação dos valores recolhidos a maior, nos últimos cinco anos que antecederam à propositura da ação, devidamente atualizados pela taxa SELIC, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do voto quanto à exclusão do ISS da base de cálculo das referidas contribuições.

- Da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins

O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País.

Neste contexto, cumpre consignar que a legalidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins foi apreciada pelo STJ em julgado alçado à sistemática dos recursos repetitivos, ocasião em que foi firmada a Tese nº 634, assim redigida: "O valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS".

Transcrevo a ementa do julgado em questão:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. PRESTADOR DE SERVIÇO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NO CONCEITO DE RECEITA OU FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 109 E 110 DO CTN.

1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS.
2. A orientação das Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal Superior consolidou-se no sentido de que "o valor do ISSQN integra o conceito de receita bruta, assim entendida como a totalidade das receitas auferidas como o exercício da atividade econômica, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS" (REsp 1.145.611/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 8/9/2010; AgRg no REsp 1.197.712/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 9/6/2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.218.448/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 24/8/2011; AgRg no REsp 157.345/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/8/2012; AgRg no AREsp 166.149/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, DJe 4/9/2012; EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 7/3/2013, DJe 18/3/2013; AgRg no AREsp 75.356/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013).
3. Nas atividades de prestação de serviço, o conceito de receita e faturamento para fins de incidência do PIS e da COFINS deve levar em consideração o valor auferido pelo prestador do serviço, ou seja, valor desembolsado pelo beneficiário da prestação; e não o fato de o prestador do serviço utilizar parte do valor recebido pela prestação do serviço para pagar o ISSQN - Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza. Isso por uma razão muito simples: o consumidor (beneficiário do serviço) não é contribuinte do ISSQN.
4. O fato de constar em nota fiscal informação no sentido de que o valor com o qual arcará o destinatário do serviço compreende quantia correspondente ao valor do ISSQN não torna o consumidor contribuinte desse tributo a ponto de se acolher a principal alegação das recorrentes, qual seja, de que o ISSQN não constitui receita porque, em tese, diz respeito apenas a uma importância que não lhe pertence (e sim ao município competente), mas que transita em sua contabilidade sem representar, entretanto, acréscimo patrimonial.
5. Admitir essa tese seria o mesmo que considerar o consumidor como sujeito passivo de direito do tributo (contribuinte de direito) e a sociedade empresária, por sua vez, apenas uma simples espécie de "substituto tributário", cuja responsabilidade consistiria unicamente em recolher aos cofres públicos a exação devida por terceiro, no caso o consumidor. Não é isso que se tem sob o ponto de vista jurídico, pois o consumidor não é contribuinte (sujeito passivo de direito da relação jurídico-tributária).
6. O consumidor acaba suportando o valor do tributo em razão de uma política do sistema tributário nacional que permite a repercussão do ônus tributário ao beneficiário do serviço, e não porque aquele (consumidor) figura no polo passivo da relação jurídico-tributária como sujeito passivo de direito.
7. A hipótese dos autos não se confunde com aquela em que se tem a chamada responsabilidade tributária por substituição, em que determinada entidade, por força de lei, figura no polo passivo de uma relação jurídico-tributária obrigacional, cuja prestação (o dever) consiste em reter o tributo devido pelo substituído para, posteriormente, repassar a quantia correspondente aos cofres públicos. Se fosse essa a hipótese (substituição tributária), é certo que a quantia recebida pelo contribuinte do PIS e da COFINS a título de ISSQN não integraria o conceito de faturamento. No mesmo sentido se o ônus referente ao ISSQN não fosse transferido ao consumidor do serviço. Nesse caso, não haveria dívida de que o valor referente ao ISSQN não corresponderia a receita ou faturamento, já que faticamente suportado pelo contribuinte de direito, qual seja, o prestador do serviço.
8. Inexistência, portanto, de ofensa aos arts. 109 e 110 do CTN, na medida em que a consideração do valor correspondente ao ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS não desnaturaliza a definição de receita ou faturamento para fins de incidência de referidas contribuições.

9. Recurso especial a que se nega provimento.” (sem grifos no original)

(REsp 1330737/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 14/04/2016)

No julgado paradigmático em questão, o Superior Tribunal de Justiça afastou as teses de ofensa aos artigos 109 e 110 do Código Tributário Nacional e firmou entendimento no sentido de que o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS/ISSQN) compõe o conceito de receita bruta ou faturamento, de forma a integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. Restou salientado no precedente em tela que, para fins de definição do conceito de receita ou faturamento, deve-se levar em conta o valor desembolsado pelo beneficiário da prestação, e não o fato de o prestador do serviço utilizar parte do valor recebido pela prestação do serviço para pagar o ISS.

Pertinente observar que o Supremo Tribunal Federal também tem precedentes em que considera equivalentes os conceitos de receita bruta e faturamento para fins de definição da base de cálculo do PIS e da Cofins, por considerar que ambos constituem soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. Neste sentido, o julgado a seguir:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. TAXAS E COMISSÕES PAGAS ÀS ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO E DE DÉBITO. RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. TOTALIDADE DOS VALORES AUFERIDOS COM A VENDA DE MERCADORIAS, DE SERVIÇOS OU DE MERCADORIAS E SERVIÇOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – Para fins de definição da base de cálculo para a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS, a receita bruta e o faturamento são termos sinônimos e consistem na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços, ou seja, é a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. Precedentes.

II – Agravo regimental a que se nega provimento.”

(RE 816363 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)

Desta forma, enquanto não estabelecidos pela Suprema Corte, nos autos do RE nº 592.616, os parâmetros definitivos para análise específica do tema (inclusão ou não do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins), há que prevalecer o entendimento sufragado pelo STJ no REsp nº 1.330.737/SP. Com efeito, impende frisar que se trata de precedente julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, o que impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Improcedente o pedido principal, não se há que falar em compensação.

- Do dispositivo

Ante o exposto, com a devida vênia, divirjo do entendimento manifestado para DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União para incluir o ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins, e em maior extensão à remessa oficial para determinar que a compensação não pode ser realizada com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

É como voto.

VOTO EM PROSEGUIMENTO DO JULGAMENTO, NOS TERMOS DO ART. 942:

Inicialmente, saliento que, na sessão realizada em 02/10/2019, havia proferido declaração de voto pelo parcial provimento da apelação da União e em maior extensão da remessa oficial, ocasião em que foi determinado o sobrestamento do feito, nos termos do art. 942 do CPC.

Retornado o julgamento na presente sessão, entendo necessário modificar o meu posicionamento anteriormente consignado, o que o faço com respaldo no §2º do art. 942 do CPC que dispõe: “os julgadores que já tiverem votado poderão rever seus votos por ocasião do prosseguimento do julgamento”.

- Da exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS

O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País.

Noutro ponto, cumpre consignar que após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpra transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

A despeito do julgado paradigmático em questão, meu entendimento pessoal é de que, enquanto não estabelecidos pela Suprema Corte, nos autos do RE nº 592.616, os parâmetros definitivos para análise específica do tema (inclusão ou não do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins), há que prevalecer o entendimento sufragado pelo STJ no REsp nº 1.330.737/SP alçado à sistemática dos recursos repetitivos, ocasião em que foi firmada a Tese nº 634, assim redigida: "O valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS".

Todavia, tendo em vista que os demais julgadores desta Terceira Turma entendem que a posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS, curvo-me ao entendimento majoritário perfilhado por meus pares.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. COMPENSAÇÃO DEFERIDA COM QUAISQUER TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, À EXCEÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APELAÇÃO DESPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
2. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.
3. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.
4. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.
5. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.
6. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).
7. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.
8. A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC, nos termos lançados em sentença.
9. Apelação desprovida. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000891-36.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 30/10/2019, Intimação via sistema DATA: 05/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. JUNTADA DE COMPROVANTES EM SEDE RECURSAL. INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO NO CASO SUB JUDICE. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1. Na vigência do Código de Processo Civil de 1973, sobejavam razões para o acolhimento da tese restritiva, impeditiva da juntada de documentos novos em sede recursal. Com efeito, aquele diploma legal caracterizava-se como consagrador de um sistema de preclusões rígidas, de sorte que, ultrapassada a fase própria para a prática do ato, este restava inviabilizado.
2. Já no Código de Processo Civil de 2015, todavia, concebido já sobre os influxos da teoria da instrumentalidade do processo, prevalece o princípio segundo o qual, sempre que possível, a solução mais completa da controvérsia deve ser buscada. Nesse particular, ademais, o atual Código Processual tem como norte principiológico a resolução do mérito da demanda.
3. De mais a mais, não está se afastando a necessidade da devida instrução processual desde o início da demanda, mas a instrumentalidade do processo, sob o enfoque do caso dos autos, nos demonstra a ausência de prejuízo à defesa da administração pública. Isto porque os pontos atinentes à compensação foram regularmente levantados e analisados, sendo certo que a comprovação de credora, neste momento, apenas afirmou aquela condição devidamente debatida.
4. Preliminarmente, em que pese o julgamento sob o rito dos recursos repetitivos realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a legalidade da incidência do PIS e da COFINS sobre a parcela relativa ao ISSQN, conforme se verificará no presente voto, a questão a ser tratada antecede a análise da legalidade, sendo certo que o vício combatido para sob a constitucionalidade de tal exação, razão pela qual não se trata de afronta ao quanto decidido por aquela Corte Superior. Por outro lado, trata-se de situação que visa respeitar o entendimento exarado pela Corte Suprema quanto ao tema.
5. Assente-se que, tanto o RE 574.706/PR quanto o 240.785/MG foram julgados pelo Pleno do A. Supremo Tribunal Federal, sendo certo que nesses acórdãos foi sufragado que um tributo não detém a natureza jurídica de receita, tornando plenamente inaplicável o incidente de arguição de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 949, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
6. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida no conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
7. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

8. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não temo condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

9. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

10. No que tange à condenação dos honorários advocatícios, em análise pelo reexame necessário, entendo que apesar dos patamares constantes no artigo 85, § 3º, inciso I a V, do Código de Processo Civil, o intuito do legislador não é pautado pelo enriquecimento sem causa, devendo a fixação dos honorários ser realizada de forma equitativa, balizada pelos princípios da proporcionalidade, causalidade e razoabilidade, analisando-se o quanto dispõe o artigo 85, § 2º, da Lei Adjéitiva Civil.

11. No caso dos autos, a matéria tratada é corriqueira e já sedimentada na jurisprudência, inclusive através do julgamento de repercussão geral pelo A. Supremo Tribunal Federal, ainda, verifica-se que não houve necessidade de dilação probatória com acompanhamento de perícia ou audiência, sendo que o tempo para a solução da demanda também não se demonstrou excessivo, o que enseja o reconhecimento do diminuto trabalho realizado.

12. Neste diapasão, é de rigor a condenação da União nos honorários advocatícios, fixados nos patamares mínimos dispostos no artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, observando-se a faixa de valores e o quanto delimitado no § 5º, do mesmo dispositivo legal, em respeito aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e causalidade.

13. Recurso de apelação provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002810-15.2017.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 24/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019)

Sendo, assim, reconhecido o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Cabe ponderar que a jurisprudência do STF tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CARÁTER INFRINGENTE - EXCEPCIONALIDADE - INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA PARA IMPUGNÁ-LOS - TRIBUTÁRIO - COFINS - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, APÓS RECONHECER A EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL, PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO LEADING CASE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA AFASTAR A MULTA ANTERIORMENTE IMPOSTA E DAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DEDUZIDO PELA PARTE ORA EMBARGANTE”.

(STF, AI-AgR-ED-ED-ED - EMB.DECL. NOS EMB.DECL. NOS EMB.DECL. NO AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, CELSO DE MELLO, Sessão Virtual de 1.3.2019 a 11.3.2019.)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STF, posicionando-se no sentido de que "a ausência de trânsito em julgado ou a possibilidade de eventual modulação dos efeitos da decisão não impede que o entendimento seja desde logo adotado, na esteira do quanto já decidido pela Corte Superior." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014201-23.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 18/10/2019, Intimação via sistema DATA: 23/10/2019)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS/ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decisum, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. ISSQN. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. APELAÇÃO DESPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017

2. Essa recente posição do C. STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: *EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.*

3. Mesmo que o RE nº 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão foi tomada aplicando-se o conceito de similaridade.

4. O argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

5. Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela impetrante.

6. Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISSQN integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

7. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

8. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

9. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, a qual deverá ser efetuada observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em outubro de 2017. Assim, a partir dessa data conta-se o prazo prescricional quinquenal, podendo a compensação ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas ATÉ o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP. Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumúlada com qualquer outro índice.

10. Apelação fazendária não provida.

11. Remessa oficial provida em parte para consignar que a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação, de modo que a compensação dos valores indevidamente recolhidos não poderá ser realizada com contribuições previdenciárias.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, após retificação de voto, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000036-37.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CENTRO SANEAMENTO E SERVICOS AVANCADOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000036-37.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CENTRO SANEAMENTO E SERVICOS AVANCADOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença em que concedida a segurança, para o fim de reconhecer o direito da impetrante de excluir o ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, bem como declarar o direito à restituição/ou compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observando-se a prescrição quinquenal e o disposto no artigo 170-A do CTN. Sobre os valores a serem ressarcidos, determinou-se a incidência exclusiva da SELIC a partir da data do recolhimento indevido.

Em seu apelo, a União requer, preliminarmente, a suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR. No mais, toma a defender a legalidade da inclusão do ISS na base de cálculo das citadas contribuições. Afirma que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando da análise do julgamento do Recurso Especial nº 1.330.737/SP, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, estabeleceu que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN), compõe o conceito de faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS. Alega que o RE nº 574.706 analisou a questão em relação à inclusão do ICMS, nada mencionando acerca da impossibilidade de exigência do ISS na base de cálculo das referidas contribuições. Sustenta, por fim, que não se pode admitir a compensação com contribuições previdenciárias. Pugna pelo provimento do recurso para que seja denegada a segurança requerida.

Devidamente intimada, a impetrante apresentou contrarrazões (ID 2585310).

O ilustre representante do Ministério Público Federal - MPF manifestou-se pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000036-37.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CENTRO SANEAMENTO E SERVICOS AVANCADOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão trazida nos autos refere-se à inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 574.706/PR, em 15.03.2017, decidiu, em repercussão geral, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Essa recente posição aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, cito precedente, de minha relatoria, na Segunda Seção:

EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos.

(E1 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017)

Mesmo que o RE 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão deve ser tomada aplicando-se o conceito de similaridade.

Deveras, o argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela apelada.

Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, entendo que o caso é de se adotar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS/COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao fisco municipal, e não ao estadual.

Considero, portanto, que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)

Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, a qual deverá ser efetuada observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em janeiro de 2017.

O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.365.095/SP e 1.715.256/SP, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que é desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, de modo que tal apreciação fica postergada para a esfera administrativa.

Na hipótese, como relatado, o contribuinte impetrou o mandado de segurança, objetivando a declaração de inexistência da inclusão dos valores atinentes ao ISSQN na base de cálculo do PIS e COFINS, bem como o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tais títulos. A pretensão é meramente declaratória, não tendo a apelada postulado a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos.

O instituto da compensação tributária encontra-se previsto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, segundo o qual é necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

Foi editada, então, a Lei nº 8.383/91, que permitia a compensação de tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/1995, veio estabelecer a exigência de mesma destinação constitucional.

Como advento da Lei nº 9.430/96, foi possibilitado ao contribuinte que, por meio de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente do requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 41 da Instrução Normativa nº 1300/2012, da Receita Federal do Brasil.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp nº 488.922/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp nº 1.018.533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

Portanto, a compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN.

Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para consignar que os valores indevidamente recolhidos não poderão ser compensados com contribuições previdenciárias, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

O Desembargador Federal Mairan Maia:

Considerando o entendimento desta E. 3ª Turma, bem como a tendência do C. STJ em aplicar ao ISS a mesma decisão proferida no RE 574.706/PR, reconsidero minha posição anterior e, com a ressalva do meu entendimento, acompanho o e. Relator.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ISSQN. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS APLICÁVEIS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. O C. Supremo Tribunal Federal em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
2. Essa recente posição do C. STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: *E1 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.*
3. Mesmo que o RE nº 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão foi tomada aplicando-se o conceito de similaridade.
4. O argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.
5. Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela apelada.
6. Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).
7. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.
8. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.
9. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, a qual deverá ser efetuada observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em janeiro de 2017. Assim, a partir dessa data conta-se o prazo prescricional quinquenal, podendo a compensação ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP. Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.
10. Apelação e remessa oficial providas em parte para consignar que a compensação dos valores indevidamente recolhidos não poderá ser realizada com contribuições previdenciárias.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, após retificação de voto, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008509-47.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: DELEGADO RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PREFUNDE ENGENHARIA LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO DA LUZ - SP226741-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008509-47.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: DELEGADO RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

APELADO: PREFUNDE ENGENHARIA LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO DALUZ - SP226741-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença em que concedida a segurança para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o valor do ISSQN na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, assegurando a compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

A apelante defende, em suma, a legalidade da exação. Considerando que o juiz *a quo* aplicou o raciocínio em torno do ICMS ao ISSQN, teceu considerações sobre o primeiro, aduzindo a legitimidade de sua inclusão nas contribuições em questão. Alega que o valor do ICMS como custo que é na formação do preço da mercadoria ou do serviço deve compor o cálculo da receita bruta. Ressalta que o fato do ICMS ser recolhido aos cofres públicos estaduais não desnatura a sua condição de custo componente do preço da mercadoria ou do serviço, já que os demais custos também não são, em regra, destinados ao contribuinte, mas sim a terceiros. Pugna pela reforma da sentença, denegando-se a segurança requerida.

Intimada, a impetrante apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008509-47.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: DELEGADO RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

APELADO: PREFUNDE ENGENHARIA LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO DALUZ - SP226741-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão trazida nos autos refere-se à inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 574.706/PR, em 15.03.2017, decidiu, em repercussão geral, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

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

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Essa recente posição aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, cito precedente, de minha relatoria, na Segunda Seção:

EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos.

(E1 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017)

Mesmo que o RE 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão deve ser tomada aplicando-se o conceito de similaridade.

Deveras, o argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela apelada.

Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, entendo que o caso é de se adotar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS/COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao fisco municipal, e não ao estadual.

Considero, portanto, que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)

Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, a qual deverá ser efetuada observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em junho de 2017.

O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.365.095/SP e 1.715.256/SP, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que é desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, de modo que tal apreciação fica postergada para a esfera administrativa.

Na hipótese, como relatado, o contribuinte impetrou o mandado de segurança, objetivando a declaração de inexigibilidade da inclusão dos valores atinentes ao ISSQN na base de cálculo do PIS e COFINS, bem como o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tais títulos. A pretensão é meramente declaratória, não tendo a apelada postulado a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos.

O instituto da compensação tributária encontra-se previsto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, segundo o qual é necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

Foi editada, então, a Lei nº 8.383/91, que permitia a compensação de tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/1995, veio estabelecer a exigência de mesma destinação constitucional.

Como advento da Lei nº 9.430/96, foi possibilitado ao contribuinte que, por meio de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente do requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 41 da Instrução Normativa nº 1300/2012, da Receita Federal do Brasil.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EResp nº 488.922/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp nº 1.018.533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

Portanto, a compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas ATÉ o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN.

Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulado com qualquer outro índice.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para consignar que a legislação aplicável à compensação é aquela vigente à época da propositura da ação, de modo que os valores indevidamente recolhidos não poderão ser compensados com contribuições previdenciárias, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES. Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença em que concedida a segurança para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o valor do ISSQN na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, assegurando a compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do voto quanto à exclusão do ISS da base de cálculo das referidas contribuições.

- Da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins

O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País.

Neste contexto, cumpre consignar que a legalidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins foi apreciada pelo STJ em julgado alçado à sistemática dos recursos repetitivos, ocasião em que foi firmada a Tese nº 634, assim redigida: "O valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS".

Transcrevo a ementa do julgado em questão:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. PRESTADOR DE SERVIÇO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NO CONCEITO DE RECEITA OU FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 109 E 110 DO CTN.

1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS.
2. A orientação das Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal Superior consolidou-se no sentido de que "o valor do ISSQN integra o conceito de receita bruta, assim entendida como a totalidade das receitas auferidas com o exercício da atividade econômica, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS" (REsp 1.145.611/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 8/9/2010; AgRg no REsp 1.197.712/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 9/6/2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.218.448/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 24/8/2011; AgRg no AREsp 157.345/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/8/2012; AgRg no AREsp 166.149/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, DJe 4/9/2012; EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 7/3/2013, DJe 18/3/2013; AgRg no AREsp 75.356/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013).
3. Nas atividades de prestação de serviço, o conceito de receita e faturamento para fins de incidência do PIS e da COFINS deve levar em consideração o valor auferido pelo prestador do serviço, ou seja, valor desembolsado pelo beneficiário da prestação; e não o fato de o prestador do serviço utilizar parte do valor recebido pela prestação do serviço para pagar o ISSQN - Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza. Isso por uma razão muito simples: o consumidor (beneficiário do serviço) não é contribuinte do ISSQN.
4. O fato de constar em nota fiscal informação no sentido de que o valor com o qual arcará o destinatário do serviço compreende quantia correspondente ao valor do ISSQN não torna o consumidor contribuinte desse tributo a ponto de se acolher a principal alegação das recorrentes, qual seja, de que o ISSQN não constitui receita porque, em tese, diz respeito apenas a uma importância que não lhe pertence (e sim ao município competente), mas que transita em sua contabilidade sem representar, entretanto, acréscimo patrimonial.
5. Admitir essa tese seria o mesmo que considerar o consumidor como sujeito passivo de direito do tributo (contribuinte de direito) e a sociedade empresária, por sua vez, apenas uma simples espécie de "substituto tributário", cuja responsabilidade consistiria unicamente em recolher aos cofres públicos a exação devida por terceiro, no caso o consumidor. Não é isso que se tem sob o ponto de vista jurídico, pois o consumidor não é contribuinte (sujeito passivo de direito da relação jurídico-tributária).
6. O consumidor acaba suportando o valor do tributo em razão de uma política do sistema tributário nacional que permite a repercussão do ônus tributário ao beneficiário do serviço, e não porque aquele (consumidor) figura no polo passivo da relação jurídico-tributária como sujeito passivo de direito.
7. A hipótese dos autos não se confunde com aquela em que se tem a chamada responsabilidade tributária por substituição, em que determinada entidade, por força de lei, figura no polo passivo de uma relação jurídico-tributária obrigacional, cuja prestação (o dever) consiste em reter o tributo devido pelo substituído para, posteriormente, repassar a quantia correspondente aos cofres públicos. Se fosse essa a hipótese (substituição tributária), é certo que a quantia recebida pelo contribuinte do PIS e da COFINS a título de ISSQN não integraria o conceito de faturamento. No mesmo sentido se o ônus referente ao ISSQN não fosse transferido ao consumidor do serviço. Nesse caso, não haveria dúvida de que o valor referente ao ISSQN não corresponderia a receita ou faturamento, já que faticamente suportado pelo contribuinte de direito, qual seja, o prestador do serviço.
8. Inexistência, portanto, de ofensa aos arts. 109 e 110 do CTN, na medida em que a consideração do valor correspondente ao ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS não desnatura a definição de receita ou faturamento para fins de incidência de referidas contribuições.

9. Recurso especial a que se nega provimento.” (sem grifos no original)

(REsp 1330737/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 14/04/2016)

No julgado paradigmático em questão, o Superior Tribunal de Justiça afastou as teses de ofensa aos artigos 109 e 110 do Código Tributário Nacional e firmou entendimento no sentido de que o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS/ISSQN) compõe o conceito de receita bruta ou faturamento, de forma a integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. Restou salientado no precedente em tela que, para fins de definição do conceito de receita ou faturamento, deve-se levar em conta o valor desembolsado pelo beneficiário da prestação, e não o fato de o prestador do serviço utilizar parte do valor recebido pela prestação do serviço para pagar o ISS.

Pertinente observar que o Supremo Tribunal Federal também tem precedentes em que considera equivalentes os conceitos de receita bruta e faturamento para fins de definição da base de cálculo do PIS e da Cofins, por considerar que ambos constituem a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. Neste sentido, o julgado a seguir:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. TAXAS E COMISSÕES PAGAS ÀS ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO E DE DÉBITO. RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. TOTALIDADE DOS VALORES AUFERIDOS COM A VENDA DE MERCADORIAS, DE SERVIÇOS OU DE MERCADORIAS E SERVIÇOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – Para fins de definição da base de cálculo para a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS, a receita bruta e o faturamento são termos sinônimos e consistem na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços, ou seja, é a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. Precedentes.

II – Agravo regimental a que se nega provimento.”

(RE 816363 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)

Desta forma, enquanto não estabelecidos pela Suprema Corte, nos autos do RE nº 592.616, os parâmetros definitivos para análise específica do tema (inclusão ou não do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins), há que prevalecer o entendimento suscitado pelo STJ no REsp nº 1.330.737/SP. Com efeito, impende frisar que se trata de precedente julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, o que impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Improcedente o pedido principal, não se há que falar em compensação.

- Do dispositivo

Ante o exposto, com a devida vênia, divirjo do entendimento manifestado para DAR PROVIMENTO à apelação da União e à remessa oficial para incluir o ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins, nos termos da fundamentação.

É como voto.

VOTO EM PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO, NOS TERMOS DO ART. 942:

Inicialmente, saliento que, na sessão realizada em 02/10/2019, havia proferido voto pelo provimento da apelação da União e da remessa oficial, ocasião em que foi determinado o sobrestamento do feito, nos termos do art. 942 do CPC.

Retomado o julgamento na presente sessão, entendo necessário modificar o meu posicionamento anteriormente consignado, o que o faço com respaldo no §2º do art. 942 do CPC que dispõe: "os julgadores que já tiverem votado poderão rever seus votos por ocasião do prosseguimento do julgamento".

- Da exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS

O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País.

Noutro ponto, cumpre consignar que após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpra transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

A despeito do julgado paradigmático em questão, meu entendimento pessoal é de que, enquanto não estabelecidos pela Suprema Corte, nos autos do RE nº 592.616, os parâmetros definitivos para análise específica do tema (inclusão ou não do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins), há que prevalecer o entendimento sufragado pelo STJ no REsp nº 1.330.737/SP alçado à sistemática dos recursos repetitivos, ocasião em que foi firmada a Tese nº 634, assim redigida: "O valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS".

Todavia, tendo em vista que os demais julgadores desta Terceira Turma entendem que a posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS, curvo-me ao entendimento majoritário perflorado por meus pares.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. COMPENSAÇÃO DEFERIDA COM QUAISQUER TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, À EXCEÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APELAÇÃO DESPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
2. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.
3. Como feito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similitude.
4. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.
5. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.
6. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).
7. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

8. A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC, nos termos lançados em sentença.

9. Apelação desprovida. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000891-36.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 30/10/2019, Intimação via sistema DATA: 05/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. JUNTADA DE COMPROVANTES EM SEDE RECURSAL. INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO NO CASO SUB JUDICE. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1. Na vigência do Código de Processo Civil de 1973, sobejavam razões para o acolhimento da tese restritiva, impeditiva da juntada de documentos novos em sede recursal. Com efeito, aquele diploma legal caracterizava-se como consagrador de um sistema de preclusões rígidas, de sorte que, ultrapassada a fase própria para a prática do ato, este restava inviabilizado.
2. Já no Código de Processo Civil de 2015, todavia, concebido já sobre os influxos da teoria da instrumentalidade do processo, prevalece o princípio segundo o qual, sempre que possível, a solução mais completa da controvérsia deve ser buscada. Nesse particular, ademais, o atual Código Processual tem como norte principiológico a resolução do mérito da demanda.
3. De mais a mais, não está se afastando a necessidade da devida instrução processual desde o início da demanda, mas a instrumentalidade do processo, sob o enfoque do caso dos autos, nos demonstra a ausência de prejuízo à defesa da administração pública. Isto porque os pontos atinentes à compensação foram regularmente levantados e analisados, sendo certo que a comprovação de credora, neste momento, apenas afirmou aquela condição devidamente debatida.
4. Preliminarmente, em que pese o julgamento sob o rito dos recursos repetitivos realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a legalidade da incidência do PIS e da COFINS sobre a parcela relativa ao ISSQN, conforme se verificará no presente voto, a questão a ser tratada antecede a análise da legalidade, sendo certo que o vício combatido paira sob a constitucionalidade de tal exação, razão pela qual não se trata de afronta ao quanto decidido por aquela Corte Superior. Por outro lado, trata-se de situação que visa respeitar o entendimento exarado pela Corte Suprema quanto ao tema.
5. Assente-se que, tanto o RE 574.706/PR quanto o 240.785/MG foram julgados pelo Pleno do A. Supremo Tribunal Federal, sendo certo que nesses acórdãos foi sufragado que um tributo não detém natureza jurídica de receita, tornando plenamente inaplicável o incidente de arguição de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 949, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
6. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida no conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
7. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
8. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
9. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
10. No que tange à condenação dos honorários advocatícios, em análise pelo reexame necessário, entendo que apesar dos patamares constantes no artigo 85, § 3º, inciso I a V, do Código de Processo Civil, o intuito do legislador não é pautado pelo enriquecimento sem causa, devendo a fixação dos honorários ser realizada de forma equitativa, balizada pelos princípios da proporcionalidade, causalidade e razoabilidade, analisando-se o quanto dispõe o artigo 85, § 2º, da Lei Adjetiva Civil.
11. No caso dos autos, a matéria tratada é corriqueira e já sedimentada na jurisprudência, inclusive através do julgamento de repercussão geral pelo A. Supremo Tribunal Federal, ainda, verifica-se que não houve necessidade de dilação probatória com acompanhamento de perícia ou audiência, sendo que o tempo para a solução da demanda também não se demonstrou excessivo, o que enseja o reconhecimento do diminuto trabalho realizado.
12. Neste diapasão, é de rigor a condenação da União nos honorários advocatícios, fixados nos patamares mínimos dispostos no artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, observando-se a faixa de valores e o quanto delimitado no § 5º, do mesmo dispositivo legal, em respeito aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e causalidade.

13. Recurso de apelação provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002810-15.2017.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 24/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019)

Sendo, assim, reconhecido o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Cabe ponderar que a jurisprudência do STF tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CARÁTER INFRINGENTE - EXCEPCIONALIDADE - INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA PARA IMPUGNÁ-LOS - TRIBUTÁRIO - COFINS - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, APÓS RECONHECER A EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL, PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO LEADING CASE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA AFASTAR A MULTA ANTERIORMENTE IMPOSTA E DAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DEDUZIDO PELA PARTE ORA EMBARGANTE”.

(STF, AI-AgR-ED-ED-ED - EMB.DECL. NOS EMB.DECL. NOS EMB.DECL. NO AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, CELSO DE MELLO, Sessão Virtual de 1.3.2019 a 11.3.2019.)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STF, posicionando-se no sentido de que “a ausência de trânsito em julgado ou a possibilidade de eventual modulação dos efeitos da decisão não impede que o entendimento seja desde logo adotado, na esteira do quanto já decidido pela Corte Superior.” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014201-23.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 18/10/2019, Intimação via sistema DATA: 23/10/2019)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS/ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decurso, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ISSQN. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS APLICÁVEIS. APELAÇÃO FAZENDÁRIA NÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
2. Essa recente posição do C. STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: *EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.*
3. Mesmo que o RE nº 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão foi tomada aplicando-se o conceito de similaridade.
4. O argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

5. Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela apelada.
6. Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).
7. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.
8. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.
9. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, a qual deverá ser efetuada observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em junho de 2017. Assim, a partir dessa data conta-se o prazo prescricional quinquenal, podendo a compensação ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas ATÉ o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP. Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulado com qualquer outro índice.
10. Apelação fazendária não provida.
11. Remessa oficial provida em parte para consignar que a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação, de modo que a compensação dos valores indevidamente recolhidos não poderá ser realizada com contribuições previdenciárias.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, após retificação de voto, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017978-23.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: BANCO CITIBANK S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
APELADO: BANCO CITIBANK S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017978-23.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: BANCO CITIBANK S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
APELADO: BANCO CITIBANK S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo Banco Citibank e pela União em face da decisão de fls. 2962/2967 que julgou parcialmente procedente o pedido reconhecendo o pagamento efetuado pelo autor a título de IRPJ e CSLL, os quais deverão ser deduzidos do crédito tributário apurado no PA nº 13805.003495/95-68. Sucumbência recíproca (art. 21, CPC). A decisão ficou sujeita ao reexame necessário.

Alega o apelante, em síntese, que a decisão é nula, pois a fundamentação não foi guiada pelo conjunto probatório dos autos, nos comandos do art. 479, do CPC. Afirma que há questões técnicas abordadas pela perícia que não foram consideradas na decisão e uma vez que o laudo pericial aborda questões favoráveis as teses do autor, a decisão deve ser reformada.

Em contrarrazões ao recurso de apelação, aduz a União, em síntese, que o depósito judicial representa aplicações de recursos da empresa colocados à disposição da justiça, controlado por instituição financeira em nome do depositante e, por integrar o patrimônio da empresa, constitui fato gerador do IRPJ e da CSLL. Assim, a sentença deve ser mantida.

Em seu recurso de apelação, alega a União, em síntese, que não concorda com a determinação de transferência do depósito recursal de 30% realizado no respectivo processo administrativo, mas sim que tal valor que seja convertido em renda, pois transcorreu mais de cinco anos entre a decisão administrativa e o ajuizamento da ação, ou seja, ocorreu a decadência. Requer a condenação da empresa em honorários de sucumbência.

Em contrarrazões ao recurso de apelação, alega o Banco Citibank, em síntese, que não deve ser conhecido o recurso, pois a União não interpôs agravo de instrumento a fim de enfrentar a decisão proferida em 2008. O que pretende a União é a revisão do entendimento já firmado na decisão de fls. 402/403, que determinou a transferência do depósito recursal para os autos do presente feito. Defende que a sentença deve ser mantida no sentido de que já foi reconhecido pelo STF conforme Súmula Vinculante nº 21, que é inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévio de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo. Defende que os valores relativos aos depósitos recursais devem ser mantidos até o encerramento da lide.

Os autos subiram a esta e. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017978-23.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: BANCO CITIBANK S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Trata-se de ação anulatória proposta originariamente pela *Citicorp Mercantil* (incorporada pelo Banco Citibank S/A em 30/11/2010 - fls. 2.905/2.924) em face da União questionando a legalidade da incidência de IRPJ e CSLL sobre variação monetária de depósitos judiciais realizados entre 1992 e 1993 (ou seja, anteriores a Lei nº 9.703/1998), pretendendo o autor a desconstituição do PA nº 13805.003495/95-68. A autuação fiscal se deu com base em omissão de registro de variações monetárias ativas de depósitos judiciais realizados pelo autor, que defende, em síntese, que inexistia previsão legal para a inclusão de tais variações por não se tratar de um direito de crédito, mas sim de uma garantia. Alega que inexistia a ocorrência do fato gerador, pois a correção monetária não implica em variação patrimonial positiva, mas simples recomposição do valor.

O critério material da hipótese de incidência do Imposto de Renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza (art. 43, do CTN). Enquanto a disponibilidade financeira se refere à imediata utilidade da renda, a disponibilidade econômica está vinculada ao mero acréscimo patrimonial, independentemente da existência de recursos financeiros.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LUCROS AUFERIDOS POR EMPRESAS CONTROLADAS SITUADAS NO EXTERIOR. DISPONIBILIDADE JURÍDICA DA RENDA. ART. 74 DA MP. N. 2.158-35/2001. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA CONTIDA NO CAPUT DO ART. 43 DO CTN. PRECEDENTES.

1. "Para que haja a disponibilidade econômica, basta que o patrimônio resulte economicamente acrescido por um direito, ou por um elemento material, identificável como renda ou como proventos de qualquer natureza. Não importa que o direito ainda não seja exigível (um título de crédito ainda não vencido), ou que o crédito seja de difícil e duvidosa liquidação (contas a receber). O que importa é que possam ser economicamente avaliados e, efetivamente, acresçam ao patrimônio." (Zuadi Sakakihara in "Código Tributário Nacional Comentado", coordenador Vladimir Passos de Freitas, Ed. RT, p. 133).

2. "Não se deve confundir disponibilidade econômica com disponibilidade financeira da renda ou dos proventos de qualquer natureza. Enquanto esta última se refere à imediata 'utilidade' da renda, a segunda está atrelada ao simples acréscimo patrimonial, independentemente da existência de recursos financeiros." (REsp 983.134/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 3.4.2008, DJe 17.4.2008.)

3. "Não é necessário que a renda se torne efetivamente disponível (disponibilidade financeira) para que se considere ocorrido o fato gerador do imposto de renda, limitando-se a lei a exigir a verificação do acréscimo patrimonial (disponibilidade econômica). No caso, o incremento patrimonial verificado no balanço de uma empresa coligada ou controlada no exterior representa a majoração, proporcionalmente à participação acionária, do patrimônio da empresa coligada ou controladora no Brasil." (REsp 983.134/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 3.4.2008, DJe 17.4.2008.)

4. O julgamento do REsp 1.211.882/RJ, relatoria do Min. Mauro Campbell Marques, reiterou a legalidade de tributação do IRPJ e da CSLL sobre os lucros auferidos por empresas brasileiras investidoras, sobre empresas investidas no exterior, destacando a ilegalidade somente quanto ao art. 7º da IN SRF 213/02, ao determinar a incidência tributária sobre a integralidade da variação positiva, pois a existência de balanço patrimonial positivo não acarreta, necessariamente, em lucro. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1232796/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012) grifamos

É majoritário o entendimento da jurisprudência de que os valores correspondentes a depósitos judiciais destinados à suspensão de crédito tributário integram a esfera patrimonial do contribuinte, que detém sua disponibilidade jurídica, inclusive no que diz respeito ao acréscimo obtido com correção monetária e juros, constituindo, assim, em fato gerador do IRPJ e da CSLL (STJ: AgRg no REsp 769.483/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/06/2008; REsp 514.341/RJ, Rel. Min. João Otávio Noronha, Segunda Turma, DJ 31/05/2007 e REsp 177.734/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma DJ 10/03/2003, p. 89).

Embora os depósitos judiciais permaneçam à disposição do juízo, tais valores compõem o ativo da empresa, sendo que se o tributo for julgado devido, o montante servirá para quitar a dívida e se for indevido, será incorporado ao caixa da empresa, que passará a deter a disponibilidade econômica integral da renda.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na sessão de 22/05/2013, concluiu o julgamento do REsp nº 1.138.695/SC, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sedimentando o entendimento de que os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória, pelo que ficam sujeitos à tributação pelo IRPJ e pela CSLL.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875-PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1.138.695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013) grifamos

No mesmo sentido esta e. Corte:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. REGIME DE TRIBUTAÇÃO. DEPÓSITOS JUDICIAIS NELE COMPREENDIDOS JUROS E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. NATUREZA JURÍDICA DE INGRESSOS TRIBUTÁRIOS. VERBAS NÃO INDEMNIZATÓRIAS. INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSLL. APELO IMPROVIDO.

1. O cerne da controvérsia centra-se em analisar se os valores recebidos pela recorrente, a título de expurgos inflacionários e referentes a levantamento de depósitos judiciais nos anos de 2009, 2010 e 2012, incluem-se na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

2. O artigo 43, incisos I e II do CTN, em consonância com o artigo 153 da CF/88, prevê como fato gerador do imposto de renda, a aquisição de renda e proventos de qualquer natureza, assim entendidos aquela como o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, e estes como os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

3. No que diz respeito à natureza jurídica do depósito judicial, *nele compreendendo os juros e a atualização monetária*, utilizados para suspender a exigibilidade do crédito tributário, esta Eg. Turma Julgadora, alinhando-se ao posicionamento do Col. STJ, firmado em julgamento de recurso repetitivo, entende que se trata de ingressos tributários no patrimônio do contribuinte, portanto, verba não indenizatória, o que justifica a incidência do IRPJ e da CSLL (STJ, REsp 1168038 / SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, Julgado em: 09/06/2010, Publicado no DJe em: 16/06/2010) (grifos meus).

4. Especificamente quanto aos juros incidentes na repetição de indébito tributário, o Col. STJ, também firmou tese sob o rito dos recursos repetitivos, no sentido de se *tratarem de juros moratórios, encontrando-se dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes* (STJ, REsp 1138695 / SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, Julgado em: 22/05/2013, Publicado no DJe em: 31/05/2013)

5. Por fim, quanto à correção monetária, também não se trata de indenização para fins de exclusão da base de cálculo do IRPJ e CSLL.

6. Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1898772 - 0018224-77.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 07/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2017) grifamos

Portanto, na esteira do entendimento consolidado pela jurisprudência, incide o IRPJ e a CSLL sobre a *correção monetária* e os *juros* incidentes na *devolução* de depósitos judiciais suspensivos da exigibilidade de crédito tributário, por ter natureza remuneratória, importando em acréscimo patrimonial e por compor a esfera de disponibilidade patrimonial do contribuinte.

As alegações decorrentes das conclusões do laudo pericial não caracterizam inovação da causa de pedir. Além de a legislação processual admitir a ponderação de fato superveniente (artigo 493 do CPC), o evento contábil pode repercutir diretamente na relação tributária, podendo, inclusive, negar o próprio fato gerador de IRPJ e CSLL (acréscimo patrimonial). Trata-se de aplicação de norma jurídica na qual o juiz não fica adstrito à iniciativa das partes.

Consoante o STJ, "*não fica o juiz adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com base em outros elementos ou fatos provados nos autos, podendo determinar a realização de nova pericia, quando a matéria não estiver suficientemente esclarecida, nos termos dos arts. 371, 479 e 480, do Código de Processo Civil de 2015*" (AgInt no REsp 1.738.774/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 07/08/2018, DJe 13/08/2018).

Por certo, o Magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar seu entendimento com fundamento em outros elementos e provas constantes dos autos. Nesse contexto, a pericia é mero elemento probatório que deve ser analisada em conjunto com as demais provas carreadas. Contudo, também é certo que a prova técnica não pode ser desprezada sem exposição objetiva dos motivos, em atenção ao princípio da motivação das decisões judiciais (art. 93, IX da CF), pois o simples fato de ter sido realizada a pericia demonstra que se estabeleceu uma controvérsia complexa, cuja prova documental constante nos autos era insuficiente para o deslinde do caso.

Portanto, não se vislumbra motivos para se afastar as conclusões do laudo pericial, realizado por profissional técnico habilitado, equidistante do interesse das partes e de confiança do juízo, militando a seu favor a presunção de imparcialidade.

No tocante a correção monetária - objeto de discussão destes autos - segundo o laudo pericial, os depósitos judiciais eram atualizados pelos mesmos índices da poupança (Leis nº 8.188/1990 e 8.177/1991) enquanto que o auto de infração foi lavrado utilizando critérios diferentes. Prossegue o *expert* ponderando que a fiscalização não recompôs os resultados tributáveis (prejuízos passíveis de compensação), pois à época dos fatos, os valores da CSLL eram dedutíveis da base de cálculo do IRPJ pelo regime de competência.

Consta expressamente no laudo pericial (fls. 1.499, 1.502 e 2.682/2.685) que:

"quando da disponibilidade econômica dos valores depositados em juízo (levantamento dos depósitos judiciais), a Autora reconheceu em seu resultado contábil tributável a receita decorrente da variação monetária ativa dos depósitos judiciais, conforme se constata da análise dos Livros Diários e Razões das contas onde se encontram os registros contábeis dos lançamentos dos levantamentos dos depósitos judiciais cujos documentos juntados ao presente trabalho pericial foram devidamente anotados na segunda parte de Laudo Pericial".

(...)

Considerando, então, que quando do levantamento dos depósitos judiciais (disponibilidade econômica dos valores depositados em juízo) a Autora ofereceu a tributação os valores de atualização dos referidos depósitos judiciais, conclui-se que ocorreu apenas postergação do momento da tributação e recolhimento dos valores constantes "AUTO DE INFRAÇÃO - IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - Número da FM: 10744, de fls. 707/738" e "AUTO DE INFRAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - Número da FM: 10744, de fls. 758/766".

(...)

Na lavratura do Auto de Infração não foram considerados: (i) os valores de atualizações monetárias efetivamente creditados aos depósitos judiciais, de acordo com os extratos da Caixa Econômica Federal; (ii) a dedução da CSLL na apuração da base de cálculo do IRPJ, como determinava a legislação vigente à época dos fatos; e (iii) a recomposição das bases de cálculo da atuação, de forma a considerar a compensação dos prejuízos fiscais existentes no período objeto da atuação. Dessa forma, independentemente da questão de mérito, a pericia apurou que o Auto de Infração está majorado (...)"

Merece destaque a "Informação Fiscal" da Receita Federal de fls. 2.890/2.892 no tocante a postergação do recolhimento dos tributos:

"... a utilização do instituto da postergação resulta em infração menos onerosa ao contribuinte do que seria, por exemplo, uma simples atuação por insuficiência de recolhimentos do tributo".

Interessante observar que na informação fiscal de fls. 2.889/2.892 o Fisco, ao invés de demonstrar expressamente os cálculos do efeito da postergação, apresenta um "exemplo hipotético" da metodologia que o perito indicado pelo juízo deveria ter adotado, conforme seu entendimento.

Portanto, de fato, há inexistência do valor cobrado pelo Fisco (art. 142/CTN), pois além de ter utilizado índice de correção monetária diferente do utilizado pela Caixa Econômica Federal, ainda procedeu aos cálculos antes da devolução dos depósitos judiciais, utilizando-se de alíquotas diferentes quando do levantamento e sem proceder a recomposição do resultado tributável, pois, tratando-se de empresa enquadrada na sistemática do lucro real, é necessário se proceder aos ajustes para se apurar eventual lucro sujeito à tributação.

A Administração Pública, no seu dever de zelar pelo correto pagamento de tributos, deve constantemente observar os princípios da verdade material e do dever de investigar, para fins de encontrar a verdadeira hipótese de incidência tributária, sob pena de sua cobrança acarretar em enriquecimento sem causa do ente público frente à situação fática.

Assim não poderia o Fisco exigir o recolhimento de IRPJ e CSLL sobre a variação monetária dos depósitos judiciais a cada período de apuração, mas, sim, quando do levantamento dos depósitos judiciais, conforme jurisprudência.

Considerando que o contribuinte submeteu os valores a tributação quando da devolução dos depósitos judiciais, é de se concluir que o auto de infração é nulo.

A procedência da ação impõe a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

A ação foi ajuizada e a sentença proferida após a vigência do atual Código de Processo Civil, no que aplicável o disposto no art. 85. Tanto no CPC/1973 como no atual, o legislador objetivou estabelecer critérios para a fixação dos honorários advocatícios de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. É o que está previsto no art. 85, §2º, IV, do novo CPC e art. 20, §3º "c" do CPC/1973.

Ainda que o citado artigo 85 determine a aplicação dos percentuais fixados pelos incisos I a V do §3º nas causas em que a Fazenda Nacional for vencida, é evidente que o intuito do legislador é permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado, evitando-se o enriquecimento desproporcional e sem causa.

O novo CPC reservou ao julgador a possibilidade de fixação dos honorários advocatícios por apreciação equitativa para a hipótese de valores reduzidos, deixando de tratar dos casos que envolvem altos valores.

Sobre a questão, a doutrina já começa a se debruçar:

"Note-se, ademais, que a possibilidade de fixação por apreciação equitativa do juiz foi reservada, no novo CPC, para a hipótese de valores reduzidos, deixando a descoberto a situação de o juiz se deparar com valores expressivos como base de cálculo. Como a vedação do enriquecimento sem causa é um princípio jurídico consolidado, no entanto, acredita-se que ainda assim poderá o juiz, mediante adequada fundamentação, promover a redução que se fizer necessária para evitar a ocorrência de desvio, consistente em arbitramento superior ao valor corrente em mercado para igual serviço"

(Fábio Jun Capucho, em honorários Advocatícios, p. 385/414, honorários advocatícios nas causas em que a fazenda pública for parte: sistemática no novo Código de Processo Civil, Juspodvím, 2015).

Por essa razão deve ser dada interpretação extensiva ao disposto no referido § 8º para evitar, além do enriquecimento sem causa, a onerosidade excessiva para a parte contrária.

Nesse aspecto, em atenção também aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tenho que a condenação da União Federal em honorários calculados por porcentagem sobre o valor atualizado da causa (R\$ 5.007.539,92 em 07/2008) se mostra exagerada. Dadas essas circunstâncias, reputo razoável fixar o valor da condenação dos honorários advocatícios no montante de R\$ 100.000,00 (Cem Mil Reais).

Por fim, quanto à transferência do depósito recursal realizado na esfera administrativa para o juízo, tal questão encontra-se preclusa (fl. 402/403), além de ter sido declarada inconstitucional tal exigência, nos termos da Súmula Vinculante nº 21/STF. Ademais, é pacífico o entendimento de que no regime da Execução Fiscal (art. 32, § 2º da Lei 6.830/1980) somente após o trânsito em julgado é que será possível a conversão do valor em renda para União.

Ante o exposto, deve ser dado provimento ao recurso de apelação do autor e negado provimento ao recurso de apelação da União e ao reexame necessário, nos termos supracitados.

É como voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES: Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo Banco Citibank e pela União em face da decisão de fls. 2962/2967 que julgou parcialmente procedente o pedido reconhecendo o pagamento efetuado pelo autor a título de IRPJ e CSLL, os quais deverão ser deduzidos do crédito tributário apurado no PA nº 13805.003495/95-68. Sucumbência recíproca (art. 21, CPC). A decisão ficou sujeita ao reexame necessário.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Impende considerar que se trata de demanda ajuizada contra a Fazenda Pública Federal cuja sentença foi proferida sob a égide do novo Código de Processo Civil, de sorte que é o caso de fixação dos honorários advocatícios em consonância com os comandos normativos atinentes à espécie, ou seja, com observância do regramento estabelecido no art. 85 do referido código.

Destarte, peço vênia ao e. Relator para divergir do voto somente quanto à fixação da verba honorária, que deve ser estabelecida pelo mínimo legal, nos patamares previstos no artigo 85, § 3º e § 5º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, no mérito, acompanho o relator, divergindo apenas quanto à fixação dos honorários advocatícios de sucumbência.

É como voto.

EMENTA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e ao reexame necessário, e por maioria, deu provimento à apelação do autor, nos termos do voto do Relator, vencida parcialmente a Des. Fed. CECILIA MARCONDES, somente em relação à verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027115-26.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: UNIVERSE S/A

Advogados do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A, RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027115-26.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: UNIVERSE S/A

Advogados do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A, RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela impetrante contra v. acórdão proferido por esta E. Terceira Turma assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. QUESTÃO PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RE nº 574.706/PR. EXCLUSÃO DO ISSO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA. LEGITIMIDADE DA SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO. POSSIBILIDADE DA INCLUSÃO DO PIS/COFINS SOBRE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de recolhimento de PIS e a COFINS sem a inclusão, na base de cálculo dessas contribuições, dos valores referentes ao ICMS, ao ISS e às próprias contribuições ao PIS e à COFINS.
2. O C. Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
3. Com relação ao pleito de suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706, cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático.
4. Entende-se que a recente posição do C. Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS.
5. O tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos. O valor pago a título de ISS, assim como o ICMS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador.
6. Reconhecido que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.
7. Reconhecido o direito do contribuinte de, após o trânsito em julgado destes autos, compensar o que foi pago a maior a título de ISS e ICMS, a partir de janeiro de 2017, com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, ressalvadas contribuições previdenciárias.
8. A jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que a sistemática de inclusão do ICMS em sua própria base de cálculo, denominada "cálculo por dentro", não ofende a Constituição Federal.
9. Não se mostra legítima a tese sustentada quanto à viabilidade da exclusão das aludidas contribuições de suas próprias bases de cálculo.
10. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

Alega a embargante que os pleitos formulados na inicial foram divididos em dois grupos, sendo o primeiro relacionado à exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e COFINS, e o segundo grupo, à exclusão das próprias contribuições ao PIS e à COFINS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Afirma que tal divisão se deu para fins de melhor articulação dos fundamentos, já que as contribuições ao PIS e COFINS têm a mesma receita bruta como base de cálculo. No entanto, aduz que o v. aresto embargado autorizou, de um lado, a exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, de outro, não autorizou a exclusão das próprias contribuições sob o fundamento de que a aplicação do precedente do C. STF, nesse particular, seria distinta. Sustenta que, ao decidir desta forma, a E. Turma julgadora deixou de demonstrar a distinção prevista no inciso VI do § 1º do artigo 489 do Código de Processo Civil, para validamente não adotar a decisão do C. STF no RE nº 574.706/PR. Ressalta que, na forma do inciso V do § 1º do artigo 489 do CPC, é necessário expor quais os motivos de a conclusão em torno da exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias contribuições serem diversos daqueles alcançados pelo C. STF. Alega que o v. aresto também incorreu em contradição, na medida em que apresentou o significado de receita bruta de duas formas distintas. Pugna pelo acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027115-26.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: UNIVERSE S/A
Advogados do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A, RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

Nesse sentido, colaciono abaixo precedentes desta E. Corte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
2. Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.
3. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0054223-83.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:10/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. É desnecessária a manifestação expressa do julgador acerca dos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, para fins de prequestionamento da matéria.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017356-61.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:10/03/2016)

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMUNIDADE DE TAXAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
3. Rejeitar os embargos declaratórios.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX 0035858-68.2011.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 16/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA21/10/2014)

Na sessão de 23/10/2019, esta E. Terceira Turma, por maioria, deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, para reconhecer a legitimidade da inclusão dos valores do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo, e quanto à compensação dos valores recolhidos a título de ICMS e ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, delimitou-se que se faça com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias.

O voto condutor acompanhou a fundamentação da e. Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes no tocante à legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo.

A embargante alega a existência de omissão e contradição no v. aresto quanto ao ponto, ao argumento de que não foram expostas as razões que fundamentaram a não aplicação da decisão proferida pelo C. STF no RE nº 574.706/PR.

Sem razão.

Conforme restou expressamente consignado no voto da e. Relatora (ID 3321521), "o precedente estabelecido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706 não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, uma vez que se trata de tributos distintos. Assim, embora se trate de precedente de observância obrigatória quanto à matéria nele analisada (restrita ao ICMS), há que se ressaltar que inexistem identidade de situações com as hipóteses suscitadas nos autos".

E mais adiante, ressaltou-se que o C. STJ já apreciou controvérsia acerca da suposta inviabilidade da incidência tributária mediante o denominado "cálculo por dentro", ocasião em que firmou o entendimento de que a referida cobrança não ofende qualquer preceito constitucional.

Não cabe ao intérprete, no tocante à legislação tributária, ampliar o rol de exclusões de tributos quando há expressa previsão legal em sentido contrário.

Ao contrário do alegado, a interpretação do C. STF no julgamento do RE nº 574.706/PR não estendeu, para todos os tributos, a ideia de ingresso de caixa, não como faturamento ou receita, mas apenas e tão somente para o ICMS em razão de sua incidência contábil.

O v. aresto embargado tratou de forma suficientemente clara a matéria suscitada nos presentes embargos de declaração.

Desde logo, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."

Ante o exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO PIS E COFINS NAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO C. STF NO RE 574.706/PR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
2. O julgamento impugnado não padece de quaisquer vícios previstos no artigo 1.022 do CPC/2015, revelando, na realidade, mera contrariedade com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. Conforme restou expressamente consignado no voto da e. Relatora, "o precedente estabelecido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706 não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, uma vez que se trata de tributos distintos. Assim, embora se trate de precedente de observância obrigatória quanto à matéria nele analisada (restrita ao ICMS), há que se ressaltar que inexistem identidade de situações com as hipóteses suscitadas nos autos".
4. Não cabe ao intérprete, no tocante à legislação tributária, ampliar o rol de exclusões de tributos quando há expressa previsão legal em sentido contrário. Ao contrário do alegado, a interpretação do C. STF no julgamento do RE nº 574.706/PR não estendeu, para todos os tributos, a ideia de ingresso de caixa, não como faturamento ou receita, mas apenas e tão somente para o ICMS em razão de sua incidência contábil.
5. O v. aresto embargado tratou de forma suficientemente clara a matéria suscitada nos presentes embargos de declaração.
5. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do Código de Processo Civil.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5026104-25.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA
APELADO: WYETH INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE EINSFELD - RJ114584-A, PEDRO SERGIO FIALDINI FILHO - SP137599-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5026104-25.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

APELADO: WYETH INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE EINSFELD - RJ114584-A, PEDRO SERGIO FIALDINI FILHO - SP137599-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela ANVISA e por Wyeth Indústria Farmacêutica Ltda. contra acórdão assim ementado:

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ANVISA. INTERESSE DE AGIR. IMPEDIMENTO DE IMPORTAÇÃO DE PRODUTOS. READEQUAÇÃO DA FÓRMULA. HONORÁRIOS. REDUÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

- 1. Deve ser reconhecido o interesse de agir da parte autora em atenção ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/1988, pois não se pode impedir o ingresso em juízo pela ausência de conclusão de processo administrativo. Ao contrário, deve-se garantir o livre acesso à Justiça, sobretudo, à ordem jurídica justa, bem como a prestação da tutela jurisdicional, direito fundamental assegurado por expressa previsão constitucional.*
- 2. Consta dos autos que a autora, ora apelada, importa suplementos vitamínicos da linha CENTRUM, sendo que enfrenta dificuldades na liberação de alguns lotes, pois a ANVISA teria traçado novas diretrizes previstas na Nota Técnica 55/2015 e no Memorando 302/2015, o que demandaria a readequação da fórmula dos produtos.*
- 3. Ocorre que a referida nota técnica foi suspensa pelo Ofício 446/2015, conforme se pode ver da fl. 176, tendo a Gerência Geral de Alimentos da ANVISA revisto o posicionamento anterior; reavaliando a questão e cancelando a notificação expedida à parte autora para readequar a formulação dos produtos.*
- 4. Destarte, correta a conclusão do Juízo a quo no sentido de que no momento da propositura desta demanda a autora não estava obrigada a adequar a formulação dos produtos da linha CENTRUM e estava autorizada a importar tais produtos até a revalidação do registro e posterior análise da questão pela própria ANVISA.*
- 5. Quanto aos honorários advocatícios, tanto no Código de Processo Civil de 1973 como no novo CPC, o legislador objetivou estabelecer critérios para sua fixação de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. É o que está previsto no artigo 85, § 2º, IV, do Novo CPC e artigo 20, § 3º, "c", do CPC/1973. Ainda que o artigo 85 determine a aplicação dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º, nas causas em que a Fazenda Nacional for parte, é evidente que o intuito do legislador é permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado, evitando-se o enriquecimento desproporcional e sem causa.*
- 6. Levando-se em consideração que a matéria é desprovida de complexidade e a breve duração da presente ação, reputa-se razoável fixar o valor da condenação dos honorários no montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), conforme apreciação equitativa, nos termos do que estabelece o artigo 85, § 8º, do novo CPC. Por meio da apreciação equitativa, a lei autoriza ao juiz o poder de aplicar o justo na hipótese concreta, autorizando que a norma seja aplicada de acordo com as peculiaridades da situação trazida pela realidade.*
- 7. Apelação e remessa oficial providas em parte.*

A ANVISA aponta omissão no julgado com relação à alegação de ausência de interesse processual e consequente extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do inciso VI do artigo 485 do CPC.

A embargante Wyeth afirma que o acórdão ao determinar a redução dos honorários por apreciação equitativa deixou de observar o precedente jurisprudencial invocado pela embargante em sede de contrarrazões.

Sem contramínuta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5026104-25.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

APELADO: WYETH INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE EINSFELD - RJ114584-A, PEDRO SERGIO FIALDINI FILHO - SP137599-A

VOTO

Não vislumbro qualquer vício na decisão impugnada, sendo evidente que a embargante insatisfeita como resultado do julgado objetiva alterá-lo, o que não é cabível na via de embargos declaratórios, cuja finalidade é tão somente aclarar alguma questão omissa, obscura, contraditória ou corrigir algum erro material.

A decisão bem esclareceu quanto à presença do interesse de agir da parte autora em atenuação ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/1988, pois não se pode impedir o ingresso em juízo pela ausência de conclusão de processo administrativo. Ao contrário, deve-se garantir o livre acesso à Justiça, sobretudo, à ordem jurídica justa, bem como a prestação da tutela jurisdicional, direito fundamental assegurado por expressa previsão constitucional.

No tocante à fixação dos honorários por apreciação equitativa, restou também decidido de forma clara que a matéria em debate na presente ação é desprovida de complexidade e teve breve duração, sendo razoável fixar o valor da condenação dos honorários no montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), conforme apreciação equitativa, nos termos do que estabelece o artigo 85, § 8º, do novo CPC.

Salientou-se que, por meio da apreciação equitativa, a lei autoriza ao juiz o poder de aplicar o justo na hipótese concreta, autorizando que a norma seja aplicada de acordo com as peculiaridades da situação trazida pela realidade.

Acresço que o Magistrado não está obrigado a analisar cada ponto e cada dispositivo suscitado pelas partes se a sua fundamentação é suficiente e clara para embasar o resultado da decisão.

Tampouco lhe assiste razão quanto à intenção de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, a qual perde relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil.

Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há qualquer vício na decisão impugnada, sendo evidente que a embargante insatisfeita como resultado do julgado objetiva alterá-lo, o que não é cabível na via de embargos declaratórios, cuja finalidade é tão somente aclarar alguma questão omissa, obscura, contraditória ou corrigir algum erro material.
2. Tampouco lhe assiste razão quanto à intenção de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, a qual perde relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil.
3. Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003859-11.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003859-11.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por PARKER HANNIFIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. contra decisão da Terceira Turma deste Tribunal que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do contribuinte, nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. AUMENTO PELA PORTARIA MF 257/11. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE CRITÉRIO QUANTITATIVO NO ARTIGO 3º, §2º, DA LEI 9.716/98 PARA MAJORAÇÃO PRETENDIDA. COMPENSAÇÃO DEFERIDA COM TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, À EXCEÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APELO DO CONTRIBUINTE PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1. Em primeiro, não se perca de vista que a fiscalização do comércio exterior é atividade relacionada ao Poder de Polícia estatal, nos termos do artigo 77 do Código Tributário Nacional:*
- 2. Nos termos da legislação que rege o SISCOMEX, a taxa de utilização do sistema, prevista no artigo 3º da Lei 9.716/98, aplica-se às importações realizadas a partir de 1º de janeiro de 1999, decorrendo a Portaria MF nº 257/11 de delegação ao Ministro da Fazenda, observada a variação dos custos de operação e de investimentos no sistema eletrônico.*
- 3. Contudo, na esteira do que decidiu, por unanimidade, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal na RE/SC 1095001 AgR, a lei de regência haveria de ter fixado parâmetros mínimos para majoração da taxa de modo a evitar eventual arbitrariedade por parte do executivo, o que não ocorreu.*
- 4. A Lei 9.716/98, ao não fixar critérios mínimos para majoração da taxa (aspecto quantitativo), deu plena liberdade ao executivo para exercer, ao seu alvedrio, o poder de legislar sobre a matéria, o que vai de encontro ao princípio da estrita legalidade tributária, o qual estatui a vedação de exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.*
- 5. Tenha-se em vista, ademais, que a Portaria MF nº 257/2011 acabou por majorar a taxa SISCOMEX em cerca de 500%, restando configurada também a clara desproporcionalidade da medida.*
- 6. Caracterizada a infringência ao princípio da legalidade já que a Lei nº 9.716/98, artigo 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento, por meio de ato infralegal, do reajuste anual da taxa Siscomex sem a fixação de critérios mínimos a tal.*
- 7. Reconhecido o direito, exsurge a possibilidade à compensação. A compensação, contudo, deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011, ora afastada, e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.*
- 8. A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.*
- 9. Apelo do contribuinte parcialmente provido.*

Narra o embargante omissão e contradição no julgado. Afirma que a decisão do STF sobre o tema é de que há necessidade de ato do Poder Executivo para atualização monetária da taxa SISCOMEX, ao passo que por decisão judicial foi determinada a atualização, ocorrendo verdadeira contradição. Sustenta que a omissão decorre da inexistência de fixação do índice de correção a ser aplicado. Por fim, observa que o STJ orienta a possibilidade de compensação administrativa segundo a lei vigente, observados os requisitos próprios, afastando-se, deste modo, a lei vigente ao tempo do ajuizamento da ação. Pugna pela reforma da decisão ou, ao menos, pelo questionamento da matéria.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003859-11.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PARKER HANNIFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso concreto, constam no acórdão embargado, explicitamente, as razões que levarão à conclusão de que a compensação deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011 e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.

Contudo, na esteira do que decidiu, por unanimidade, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal no RE/SC 1095001 AgR, a lei de regência haveria de ter fixado parâmetros mínimos para majoração da taxa de modo a evitar eventual arbitrariedade por parte do executivo, o que não ocorreu.

Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. 2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. 3. Esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte. 4. Agravo regimental não provido. 5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais.

(RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018)

A Lei 9.716/98, ao não fixar critérios mínimos para majoração da taxa (aspecto quantitativo), deu plena liberdade ao executivo para exercer, ao seu alvedrio, o poder de legislar sobre a matéria, o que vai de encontro ao princípio da estrita legalidade tributária, o qual estatui a vedação de exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.

Tenha-se em vista, ademais, que a Portaria MF nº 257/2011 acabou por majorar a taxa SISCOMEX em cerca de 500%, restando configurada também a clara desproporcionalidade da medida.

Portaria MF 257/2011

Art. 1º Reajustar a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei Nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:

I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadorias à DI, observados os limites fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

Destarte, revendo posicionamentos anterior, vislumbro infringência ao princípio da legalidade já que a Lei nº 9.716/98, artigo 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento, por meio de ato infralegal, do reajuste anual da taxa Siscomex sem a fixação de critérios mínimos a tal.

Reconhecido o direito, exsurge o direito à compensação.

A compensação, contudo, deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011, ora afastada, e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.

No tocante aos critérios de compensação, observo que o Magistrado de piso determinou a compensação tão somente com valores vincendos pela própria taxa, ao passo que o contribuinte requer a compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal.

Quanto ao tema, de fato, conforme alega o contribuinte, o artigo 74 da Lei 9.430/96 dispõe que: Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Assim, a compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.

A decisão proferida vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.

Diante dessas considerações, o recurso merece ser provido em parte, reconhecendo-se o direito da parte autora de recolher a referida exação sem a majoração promovida pela Portaria MF nº 257/2011. Em consequência, é de se declarar inexistente o reajuste da taxa de utilização do SISCOMEX promovido pela Portaria MF nº 257, de 2011, acima do valor resultante da aplicação do percentual de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011, devendo a ré restituir à parte demandante os valores pagos indevidamente, segundo esse critério, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, acrescidos (somente) de juros compensatórios equivalentes à taxa SELIC.

Assim, é de se salientar que em relação à respectiva decisão não houve omissão apta a ensejar a infringência do julgado, restando, tão somente, nesta oportunidade, esclarecida a forma de atualização da taxa SISCOMEX (INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011), conforme, aliás, decidiu o STF.

No mais, não há qualquer obscuridade em relação aos critérios de compensação, restando demonstrada a impossibilidade de determinar a realização com contribuições previdenciárias, sobremaneira em razão da aplicação, quanto às regras atinentes à compensação, da lei vigente à época da propositura da ação já que inviável o julgamento da causa com base em direito superveniente.

A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN (após o trânsito em julgado da ação) e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.

A determinação, contudo, não impede a compensação dos créditos na via administrativa com aplicação da legislação posterior, observado o cumprimento dos requisitos próprios.

É nesse sentido, inclusive, que se manifesta o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do ajudado órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ante o exposto, acolho em parte os embargos de declaração, sem, contudo, emprestar-lhes efeitos infringentes, somente para esclarecer que a atualização da taxa SISCOMEX deve se dar pelos índices oficiais, no caso a variação do INPC de janeiro/1999 a abril/2011.

É o voto.

(d)

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES . Trata-se de embargos de declaração opostos por PARKER HANNIFIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. contra decisão da Terceira Turma deste Tribunal que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do contribuinte.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto, apenas para fixar a SELIC – e não o INPC – como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, por se tratar do índice a ser aplicado em matéria tributária.

VOTO EM PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO, NOS TERMOS DO ART. 942:

Inicialmente, saliento que, na sessão realizada em 02/10/2019, havia proferido declaração de voto pelo provimento da apelação, divergindo do n. Relator quanto ao índice a ser aplicado na atualização da taxa SISCOMEX, ocasião em que foi determinado o sobrestamento do feito, nos termos do art. 942 do CPC.

Retornado o julgamento na presente sessão, entendo necessário modificar o meu posicionamento anteriormente consignado, o que o faço com respaldo no §2º do art. 942 do CPC que dispõe: "os julgadores que já tiverem votado poderão rever seus votos por ocasião do prosseguimento do julgamento".

Assim, de acordo com o entendimento firmado por esta turma julgadora, o índice a ser observado na atualização monetária da SISCOMEX é o INPC, cujo percentual acumulado no período de janeiro de 1999 a abril de 2011 é de 131,60% (cento e trinta e um ponto sessenta por cento).

Isto posto, acompanho o voto do e. Relator.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TAXA SISCOMEX. COMPENSAÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE O VALOR DA TAXA INSTITUÍDO PELA PORTARIA MF 257/2011 E AQUELE FIXADO PELA LEI 9.716/98. INPC DE JANEIRO DE 1999 A ABRIL DE 2011. CORREÇÃO DO INDEBITO PELA SELIC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. A embargante, busca, nitidamente, com a oposição dos embargos de declaração, a alteração do mérito da decisão.
2. No caso concreto, constam no acórdão embargado, explicitamente, as razões que levaram à conclusão de que a compensação deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011 e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.
3. A decisão proferida vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.
4. Assim, é de se salientar que em relação à respectiva decisão não houve omissão apta a ensejar a infringência do julgado, restando, tão somente, nesta oportunidade, esclarecida a forma de atualização da taxa SISCOMEX (INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011), conforme, aliás, decidiu o STF.
5. Não há qualquer obscuridade em relação aos critérios de compensação, restando demonstrada a impossibilidade de determinar a realização com contribuições previdenciárias, sobremaneira em razão da aplicação, quanto às regras atinentes à compensação, da lei vigente à época da propositura da ação já que inviável o julgamento da causa com base em direito superveniente. A determinação, contudo, não impede a compensação dos créditos na via administrativa com aplicação da legislação posterior, observado o cumprimento dos requisitos próprios.
6. Embargos de Declaração acolhidos em parte sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, após retificações de votos, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001634-61.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OXITENO S/A INDUSTRIA E COMERCIO, COMPANHIA ULTRAGAZ S/A, BAHIANA DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA, UTINGAS ARMAZENADORA S/A

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

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, FLAVIO BASILE - SP344217-A, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, FLAVIO BASILE - SP344217-A, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, FLAVIO BASILE - SP344217-A, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, FLAVIO BASILE - SP344217-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001634-61.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OXITENO S/A INDUSTRIA E COMERCIO, COMPANHIA ULTRAGAZ S/A, BAHIANA DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA, UTINGAS ARMAZENADORA S/A

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

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, FLAVIO BASILE - SP344217-A, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, FLAVIO BASILE - SP344217-A, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, FLAVIO BASILE - SP344217-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, FLAVIO BASILE - SP344217-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela *Oxiteno S/A e outros* em face da decisão ID 70392082 que negou provimento ao recurso de apelação da União, mantendo o entendimento da sentença com relação ao direito à compensação dos valores recolhidos a título de PIS e COFINS com a inclusão do ICMS e do ISSQN na base de cálculo, conforme RE nº 574.706/PR e deu parcial provimento ao reexame necessário, estabelecendo que a compensação dos valores recolhidos após o ajuizamento da ação seja realizada com tributos administrados pela Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias.

Aduzem os embargantes, em síntese, que a decisão incorreu em vício de contradição ao apontar em sua parte dispositiva que “a Turma, por maioria, decidiu negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencidos os Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES e MAIRAN MAIA, que davam parcial provimento à apelação e à remessa oficial (...)”, pois apenas a Excelentíssima Desembargadora Federal Cecília Marcondes apresentou voto divergente, que restou vencido, de parcial provimento à Apelação e à remessa oficial. Assim, a parte dispositiva do v. acórdão deve ser corrigida.

É o relatório.

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do art. 1.022 do CPC/2015, não são o meio próprio ao reexame da causa, devendo limitar-se ao esclarecimento de obscuridade, contradição, omissão ou à existência de erro material no julgado.

Apontamos embargantes que a parte dispositiva o v. acórdão deve ser retificada.

Ao se compulsar os autos, constata-se que o Mandado de Segurança foi interposto pela Oxiteno S/A Indústria e Comércio (CNPJ 62.545.686/0001-53), pela Companhia Ultrazgaz S/A (CNPJ 61.602.199/0001-12, pela Bahiana Distribuidora de gás (CNPJ 46.395.687/0001-02) e pela Utinga Armazenadora S/A (CNPJ 61.916.920/0001-49). O objeto é o reconhecimento do direito líquido e certo de não incluir o ICMS e o ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS e a ordem judicial para restituir/compensar os valores recolhidos desde março/2012 (últimos 5 anos) até a data em que for definitivamente reconhecido seu direito. O writ foi ajuizado em 07/03/2017.

A sentença ID 3395021 julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, assegurando a parte impetrante o direito de não ser compelida ao recolhimento da parcela correspondente à inclusão do ICMS e ISS e na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como o direito de proceder, após o trânsito em julgado desta sentença, à compensação e/ou restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS sobre a parcela correspondente ao ICMS e ISS, no período dos cinco anos que antecederem à impetração do *mandamus*, excetuando as impetrantes OXITENO e ULTRAGAZ, que terão direito a proceder a compensação e/ou restituição a partir de 1º/01/2015, incluindo-se os valores eventualmente recolhidos indevidamente no curso do processo, acrescidos de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária, com créditos dos demais tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos da legislação em vigor (art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002, e art. 170-A do Código Tributário Nacional). Quanto a esse procedimento, não ficará excluída a atividade de fiscalização a ser legitimamente exercida pelo Fisco, a quem incumbirá verificar a exatidão das importâncias a serem compensadas e/ou restituídas, na forma da lei.

A decisão ficou sujeita ao reexame necessário.

Apenas a União interpôs recurso de apelação. Os impetrantes apresentaram suas contrarrazões (IDs 3395029 e 3395033).

Os autos subiram esta e. Corte.

O Ministério Público Federal apresentou seu parecer ID 4028628 manifestando-se pelo desprovimento da remessa necessária e da apelação.

De acordo com a certidão nº 24621439, de 23/01/2019, o i. relator, Desembargador Federal Antonio Cedenho, havia dado parcial provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário, enquanto que a i. Desembargadora Federal Cecília Marcondes e o i. Desembargador Federal Mairan Maia o faziam em maior extensão. Em razão da divergência, o feito ficou sobrestado, nos termos do art. 942, do CPC/2015.

No acórdão ID 70392082, de 12/06/2019, o relator reviu seu posicionamento e decidiu negar provimento ao recurso de apelação da União e dar parcial provimento ao reexame necessário. A Desembargadora Federal Cecília Marcondes apresentou sua declaração de voto, divergindo do entendimento do i. Relator no sentido de dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, em maior extensão, para o fim de manter a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. O relator foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Nelson dos Santos e André Nabarrete e o voto divergente da Desembargadora Federal Cecília Marcondes foi acompanhado pelo Desembargador Federal Mairan Maia.

Consta na certidão de julgamento 70321541: "*a Turma, por maioria, decidiu negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencidos os Des. Fed. CECILIA MARCONDES e MAIRAN MAIA, que davam parcial provimento à apelação e à remessa oficial, esta em maior extensão*".

Não consta nos autos que o Desembargador Mairan Maia tenha acompanhado o relator, mas sim que acompanhou o entendimento divergente da Desembargadora Federal Cecília Marcondes, sendo certo que não há qualquer tipo de erro no procedimento, uma vez que o acórdão contém a totalidade dos votos declarados, nele incluído o voto divergente vencido, nos termos do art. 941, §3º, do CPC/2015.

No caso em exame, o dispositivo do acórdão proferido está em perfeita consonância com a fundamentação que o antecede. Portanto, não há contradição interna a ser sanada.

Ante o exposto, devem ser rejeitados os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. CONTRADIÇÃO E ERRO NO DISPOSITIVO DO ACÓRDÃO. INEXISTENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1 - Os embargos de declaração, a teor do art. 1.022 do CPC/2015, não são o meio próprio ao reexame da causa, devendo limitar-se ao esclarecimento de obscuridade, contradição, omissão ou à existência de erro material no julgado.

2 - De acordo com a certidão nº 24621439, de 23/01/2019, o i. relator, Desembargador Federal Antonio Cedenho, havia dado parcial provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário, enquanto que a i. Desembargadora Federal Cecília Marcondes e o i. Desembargador Federal Mairan Maia o faziam em maior extensão. Em razão da divergência, o feito ficou sobrestado, nos termos do art. 942, do CPC/2015.

3 - No acórdão ID 70392082, de 12/06/2019, o relator reviu seu posicionamento e decidiu negar provimento ao recurso de apelação da União e dar parcial provimento ao reexame necessário. A Desembargadora Federal Cecília Marcondes apresentou sua declaração de voto, divergindo do entendimento do i. Relator no sentido de dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, em maior extensão, para o fim de manter a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. O relator foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Nelson dos Santos e André Nabarrete e o voto divergente da Desembargadora Federal Cecília Marcondes foi acompanhado pelo Desembargador Federal Mairan Maia.

4 - Consta na certidão de julgamento 70321541: "*a Turma, por maioria, decidiu negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencidos os Des. Fed. CECILIA MARCONDES e MAIRAN MAIA, que davam parcial provimento à apelação e à remessa oficial, esta em maior extensão*".

5 - No caso em exame, o dispositivo do acórdão proferido está em perfeita consonância com a fundamentação que o antecede. Portanto, não há contradição a ser sanada.

6 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013852-87.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SANHIDREL CIMAX ENGENHARIA LTDA
Advogados do(a) APELADO: VINICIUS DE MELO MORAIS - SP273217-A, MARIANA SILVA FREITAS - SP267919-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013852-87.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANHIDREL CIMAX ENGENHARIA LTDA
Advogados do(a) APELADO: VINICIUS DE MELO MORAIS - SP273217-A, MARIANA SILVA FREITAS - SP267919-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SANHIDREL CIMAX ENGENHARIA LTDA, em face da União Federal, contra decisão da Terceira Turma deste Tribunal que, por maioria, negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. ISS. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. COMPENSAÇÃO NOS CINCO ANOS ANTERIORES À DATA DA IMPETRAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

- 1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.*
- 2. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.*
- 3. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.*
- 4. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.*
- 5. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.*
- 6. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).*
- 7. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.*
- 8. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação. A compensação será efetuada, observada a prescrição quinzenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC, nos termos lançados em sentença.*
- 9. Apelação e remessa oficial desprovidas.*

Narra a embargante omissão no acórdão no tocante ao prazo inicial de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito. Pugna pela integração do julgado.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013852-87.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANHIDREL CIMAX ENGENHARIA LTDA
Advogados do(a) APELADO: VINICIUS DE MELO MORAIS - SP273217-A, MARIANA SILVA FREITAS - SP267919-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O acórdão embargado consignou, no tocante aos critérios de compensação, que “*Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação. A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC, nos termos lançados em sentença*”.

Conforme depreende-se, ainda, da decisão, foi negado provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, mantidos, portanto, os termos da r. sentença.

Desse modo, devem ser considerados os termos da sentença (id 3665202) a qual, no tocante ao *dies a quo* para início da contagem do prazo prescricional, fixou a data da propositura da ação.

Assim, é de se salientar que em relação à respectiva decisão não houve omissão de ponto sobre o qual deveria haver pronunciamento judicial.

É a decisão, portanto, clara, tendo-se nela apreciado e decidido todas as matérias em relação às quais estava o julgador obrigado a pronunciar-se segundo seu convencimento.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

(d)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O acórdão embargado consignou, no tocante aos critérios de compensação, que “*Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação. A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC, nos termos lançados em sentença*”.
2. Conforme depreende-se, ainda, da decisão, foi negado provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, mantidos, portanto, os termos da r. sentença.
3. Desse modo, devem ser considerados os termos da sentença (id 3665202) a qual, no tocante ao *dies a quo* para início da contagem do prazo prescricional, fixou a data da propositura da ação.
4. Assim, é de se salientar que em relação à respectiva decisão não houve omissão de ponto sobre o qual deveria haver pronunciamento judicial.
5. Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003499-28.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DRAGER SAFETY DO BRASIL EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA., DRAGER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DRAGER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., DRAGER SAFETY DO BRASIL EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003499-28.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DRAGER SAFETY DO BRASIL EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA., DRAGER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DRAGER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., DRAGER SAFETY DO BRASIL EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por DRAGER SAFETY DO BRASIL EQUIPAMENTOS DE SEGURANÇA LTDA. e outra contra decisão da Terceira Turma deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal, deu parcial provimento à remessa oficial para possibilitar a compensação pela diferença estabelecida na fundamentação e deu parcial provimento à apelação do contribuinte para permitir a compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. AUMENTO PELA PORTARIA MF 257/11. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE CRITÉRIO QUANTITATIVO NO ARTIGO 3º, § 2º. DA LEI 9.716/98 PARA MAJORAÇÃO PRETENDIDA. COMPENSAÇÃO DEFERIDA COM TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. À EXCEÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL DESPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELO DO CONTRIBUINTE PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em primeiro, não se perca de vista que a fiscalização do comércio exterior é atividade relacionada ao Poder de Polícia estatal, nos termos do artigo 77 do Código Tributário Nacional:
2. Nos termos da legislação que rege o SISCOMEX, a taxa de utilização do sistema, prevista no artigo 3º da Lei 9.716/98, aplica-se às importações realizadas a partir de 1º de janeiro de 1999, decorrendo a Portaria MF nº 257/11 de delegação ao Ministro da Fazenda, observada a variação dos custos de operação e de investimentos no sistema eletrônico.
3. Contudo, na esteira do que decidiu, por unanimidade, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal no RE/SC 1095001 AgR, a lei de regência haveria de ter fixado parâmetros mínimos para majoração da taxa de modo a evitar eventual arbitrariedade por parte do executivo, o que não ocorreu.
4. A Lei 9.716/98, ao não fixar critérios mínimos para majoração da taxa (aspecto quantitativo), deu plena liberdade ao executivo para exercer, ao seu alvedrio, o poder de legislar sobre a matéria, o que vai de encontro ao princípio da estrita legalidade tributária, o qual estatui a vedação de exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.
5. Tenha-se em vista, ademais, que a Portaria MF nº 257/2011 acabou por majorar a taxa SISCOMEX em cerca de 500%, restando configurada também a clara desproporcionalidade da medida.
6. Caracterizada a infringência ao princípio da legalidade já que a Lei nº 9.716/98, artigo 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento, por meio de ato infralegal, do reajuste anual da taxa Siscomex sem a fixação de critérios mínimos a tal.
7. Reconhecido o direito, exsurge o direito à compensação. A compensação, contudo, deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011, ora afastada, e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.
8. A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.
9. Apelo da União Federal desprovido. Remessa necessária parcialmente provida. Apelo do contribuinte parcialmente provido.

Narra a embargante omissão no julgado relativamente a quais índices oficiais devem ser aplicados na atualização da Taxa SISCOMEX, bem como omissão no tocante à possibilidade de aplicação do entendimento aos recolhimentos futuros.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003499-28.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DRAGER SAFETY DO BRASIL EQUIPAMENTOS DE SEGURANÇA LTDA., DRAGER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DRAGER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., DRAGER SAFETY DO BRASIL EQUIPAMENTOS DE SEGURANÇA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso concreto, constam no acórdão embargado, explicitamente, as razões que levaram à conclusão de que a compensação deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011 e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.

Contudo, na esteira do que decidiu, por unanimidade, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal no RE/SC 1095001 AgR, a lei de regência haveria de ter fixado parâmetros mínimos para majoração da taxa de modo a evitar eventual arbitrariedade por parte do executivo, o que não ocorreu.

Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. 2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. 3. Esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte. 4. Agravo regimental não provido. 5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais. (RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018)

A Lei 9.716/98, ao não fixar critérios mínimos para majoração da taxa (aspecto quantitativo), deu plena liberdade ao executivo para exercer, ao seu alvedrio, o poder de legislar sobre a matéria, o que vai de encontro ao princípio da estrita legalidade tributária, o qual estatui a vedação de exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.

Tenha-se em vista, ademais, que a Portaria MF nº 257/2011 acabou por majorar a taxa SISCOMEX em cerca de 500%, restando configurada também a clara desproporcionalidade da medida.

Portaria MF 257/2011

Art. 1º Reajustar a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:

1 - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

Destarte, revendo posicionamentos anterior, vislumbro infringência ao princípio da legalidade já que a Lei nº 9.716/98, artigo 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento, por meio de ato infralegal, do reajuste anual da taxa Siscomex sem a fixação de critérios mínimos a tal.

Reconhecido o direito, exsurge o direito à compensação.

A compensação, contudo, deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011, ora afastada, e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.

No tocante aos critérios de compensação, observo que o Magistrado de piso determinou a compensação tão somente com valores vincendos pela própria taxa, ao passo que o contribuinte requer a compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal.

Quanto ao tema, de fato, conforme alega o contribuinte, o artigo 74 da Lei 9.430/96 dispõe que: Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Assim, a compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.

A decisão proferida vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.

Diante dessas considerações, o recurso merece ser provido em parte, reconhecendo-se o direito da parte autora de recolher a referida exação sem a majoração promovida pela Portaria MF nº 257/2011. Em consequência, é de se declarar inexigível o reajuste da taxa de utilização do SISCOMEX promovido pela Portaria MF nº 257, de 2011, acima do valor resultante da aplicação do percentual de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011, devendo a ré restituir à parte demandante os valores pagos indevidamente, segundo esse critério, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, acrescidos (somente) de juros compensatórios equivalentes à taxa SELIC.

Assim, é de se salientar que em relação à respectiva decisão não houve omissão apta a ensejar a infringência do julgado, restando, tão somente, nesta oportunidade, esclarecida a forma de atualização da taxa SISCOMEX (INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011), conforme, aliás, decidiu o STF.

Uma vez reconhecido o direito, é consequência lógica a inexigibilidade da taxa ilegalmente majorada, razão pela qual deve ser exigida nos termos desta decisão.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, sem, contudo, emprestar-lhes efeitos infringentes, somente para esclarecer que a atualização da taxa SISCOMEX deve se dar pelos índices oficiais, no caso a variação do INPC de janeiro/1999 a abril/2011

É o voto.

(d)

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES . Trata-se de embargos de declaração opostos por DRAGER SAFETY DO BRASIL EQUIPAMENTOS DE SEGURANÇA LTDA. e outra contra decisão da Terceira Turma deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal, deu parcial provimento à remessa oficial para possibilitar a compensação pela diferença estabelecida na fundamentação e deu parcial provimento à apelação do contribuinte para permitir a compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênha ao e. Relator para divergir do bem lançado voto, apenas para fixar a SELIC – e não o INPC – como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, por se tratar do índice a ser aplicado em matéria tributária.

VOTO EM PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO, NOS TERMOS DO ART. 942:

Inicialmente, saliento que, na sessão realizada em 02/10/2019, havia proferido declaração de voto pelo provimento da apelação, divergindo do n. Relator quanto ao índice a ser aplicado na atualização da taxa SISCOMEX, ocasião em que foi determinado o sobrestamento do feito, nos termos do art. 942 do CPC.

Retornado o julgamento na presente sessão, entendo necessário modificar o meu posicionamento anteriormente consignado, o que o faço com respaldo no §2º do art. 942 do CPC que dispõe: “os julgadores que já tiverem votado poderão rever seus votos por ocasião do prosseguimento do julgamento”.

Assim, de acordo com o entendimento firmado por esta turma julgadora, o índice a ser observado na atualização monetária da SISCOMEX é o INPC, cujo percentual acumulado no período de janeiro de 1999 a abril de 2011 é de 131,60% (cento e trinta e um ponto sessenta por cento).

Isto posto, acompanho o voto do e. Relator.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TAXA SISCOMEX. COMPENSAÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE O VALOR DA TAXA INSTITUÍDO PELA PORTARIA MF 257/2011 E AQUELE FIXADO PELA LEI 9.716/98. INPC DE JANEIRO DE 1999 A ABRIL DE 2011. CORREÇÃO DO INDÉBITO PELA SELIC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. A embargante, busca, nitidamente, com a oposição dos embargos de declaração, a alteração do mérito da decisão.

2. No caso concreto, constam no acórdão embargado, explicitamente, as razões que levaram à conclusão de que a compensação deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011 e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.

3. A decisão proferida vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.

4. Assim, é de se salientar que em relação à respectiva decisão não houve omissão apta a ensejar a infringência do julgado, restando, tão somente, nesta oportunidade, esclarecida a forma de atualização da taxa SISCOMEX (INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011), conforme, aliás, decidiu o STF.

5. Uma vez reconhecido o direito, é consequência lógica a inexistência da taxa ilegalmente majorada, razão pela qual deverá ser exigida nos termos desta decisão.

6. Embargos de Declaração acolhidos sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, após retificações de votos, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000921-51.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: SUPERMERCADO MAGNATA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO MAGNATA LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000921-51.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: SUPERMERCADO MAGNATA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO MAGNATA LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Supermercado Magnata Ltda.**, em face do acórdão de ID nº 41280239, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO. FACULDADE DO CONTRIBUINTE NA VIA ADMINISTRATIVA. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE PROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

3. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

4. O direito pretendido – de exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS – foi reconhecido e, os valores recolhidos indevidamente àquele título podem ser repetidos pela ora apelante da maneira que lhe melhor convir, seja pelo instituto da compensação ou da restituição, lembrando-se que sob qualquer instituto, deve passar pelo procedimento administrativo competente.

5. Recurso de apelação da União desprovido; recurso de apelação do contribuinte provido; e, reexame necessário parcialmente provido.”

A embargante alega, em síntese, que o acórdão padece de omissão, pois não reconheceu o direito à repetição do indébito pela via da expedição de requisitório.

Devidamente intimada, a União propugnou pelo não acolhimento dos embargos de declaração opostos.

É o relatório.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES . Trata-se de embargos de declaração opostos por Supermercado Magnata Ltda. em face do acórdão de ID nº 41280239, que negou provimento ao recurso de apelação da União, deu provimento ao recurso da impetrante e deu parcial provimento ao reexame necessário.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do voto quanto à possibilidade de restituição do indébito por meio de precatório na via mandamental.

- Da impossibilidade de restituição de valores via precatório

O mandado de segurança não é a via processual adequada para obter restituição de valores, ante a impossibilidade de execução de sentença em sede de mandado de segurança, ainda que de provimento declaratório.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, cristalizada nas Súmulas 269 e 271. Confira-se:

Súmula 269 - "O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"

Súmula 271 - "Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria".

Colaciono os seguintes precedentes deste Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA DECLARATÓRIA. DIREITO À COMPENSAÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. ARTIGO 730 DO CPC/73. PERÍODO PRETÉRITO. SÚMULA 271/STF. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu, em mandado de segurança, pedido de citação da União nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil/73.
2. A teor da Súmula 271/STF, a "concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria".
3. Malgrado a sentença do mandado de segurança que declara o direito à compensação tributária seja título executivo judicial, conforme orientação jurisprudencial ratificada em julgamento sob o rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.114.404/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, DJe 19/3/2010), a compensação é atribuição da autoridade administrativa, donde deve a impetrante naquela instância a requerer.
4. Optando a impetrante pela reparação pecuniária, esta deverá ser realizada por ação direta e autônoma, salvo a hipótese do artigo 14, §4º, da Lei nº 12.016/09, referente ao pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias de servidores públicos, uma vez que a via do mandado de segurança não se presta à execução de sentença.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 370752 - 0014877-08.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 07/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2016) (g.n.)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. EXCLUSÃO DO ICMS E PIS-COFINS-IMPORTAÇÃO DO CÁLCULO DAS PRÓPRIAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURANÇA CONCEDIDA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A execução dos valores pagos indevidamente não pode ser realizada nos próprios autos do mandado de segurança ou mesmo em execução de título judicial em apenso, vez que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança (Súmula 269 do STF), não podendo a agravante se utilizar da referida via judicial objetivando a devolução de valores pagos a maior, pretensão que deverá ser veiculada por meio de ação de conhecimento.
2. De outro giro, cumpre observar que no título judicial em questão inexistia determinação quanto a devolução dos valores pretendidos pela agravante, razão pela qual não há que se falar em execução de sentença. De fato, a pretensão executiva não está abrangida pela eficácia objetiva da sentença mandamental, que se ateve apenas a reconhecer o direito à exclusão do ICMS e PIS/COFINS sobre a base de cálculo das próprias contribuições, mas não determinou a devolução desses valores.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 557514 - 0010650-62.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 27/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2015) (g.n.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 213, 269, 271 e 461/STF. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que o contribuinte ajuizou mandado de segurança, em junho/2000 (feito 0005289-89.2000.4.03.6111), requerendo ordem que o autorizasse a "proceder a (sic) compensação dos valores pagos indevidamente a título de PIS no período (sic) Junho de 1.990 a Dezembro de 1.996, oriundos da total inconstitucionalidade dos decretos-leis 2445/88 e 2.449/88, com as parcelas relativas aos tributos administrados pela Secretária (sic) da Receita Federal (Art. 12 IN 21/97 SRF) a partir de sua concepção, com parcelas vencidas e vincendas, expedindo-se ofício à Delegacia Regional da Receita Federal da Região, a que esta subordinada a Comarca em que está situada a empresa, para proceder à compensação".
2. Após o trânsito em julgado de decisão terminativa que lhe reconheceu a existência de crédito, a agravante requereu, no próprio mandamus, o início do procedimento de execução, para que se determinasse a expedição de RPV, pedido negado pela decisão agravada.
3. A espécie não versa sobre a possibilidade de provimento declaratório de direito à compensação (Súmula 213 do STJ) ou vedação à restituição de indébito tributário reconhecido em decisão declaratória transitada em julgado (Súmula 461 do STJ), pelo que irrelevante a jurisprudência colacionada nas razões de agravo neste sentido. Diversamente, o caso dos autos orbita sobre a possibilidade de execução, em mandado de segurança, de valores indébitos, hipótese de patente submissão aos verbetes 269 e 271 do STF - despicenda qualquer consideração a respeito da natureza jurídica do título executivo - a evidenciar a correção da decisão interlocutória agravada.
4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 567384 - 0022566-93.2015.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA NOS TERMOS DO ARTIGO 730 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que, em mandado de segurança, após decisão que reconheceu a possibilidade de compensação entre tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, no regime da Lei 9.430/96 (observada a exigência prévia devida), o impetrante apresentou, no próprio mandado de segurança, memória discriminada de cálculos (RS32.218,04, válido para 02/2014), e requereu o início do procedimento de execução, com a citação da União Federal nos termos do artigo 730 do CPC. 2. Contudo, o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, sendo inadmissível o processamento da execução de sentença concessiva de mandado de segurança nos próprios autos do mandado de segurança, como na espécie (Súmula 269/STF). 3. Improcedente, portanto, a alegação do agravante de aplicabilidade, no caso específico, das Súmulas 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.") e 461/STJ ("O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado."), assim como da jurisprudência firmada pelo STJ nos Recursos Especiais de nºs 1.212.708-RS, 614.577-SC, e 1.114.404-MG, por não tratarem de hipótese de "execução de sentença declaratória iniciada nos próprios autos do mandado de segurança" como é o caso ora em questão. 4. Agravo inominado desprovido."

(TRF3, AI 00139186120144030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 09/09/2014) (gn.)

Insta consignar, que não se aplica à espécie o Recurso Especial de nº 1.114.404-MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, por não tratar de execução de sentença declaratória iniciada nos próprios autos do mandado de segurança. Inexiste, portanto, identidade de situações como julgamento em apelo.

Ante o exposto, com a devida vênia, dirijo do entendimento manifestado para rejeitar os embargos de declaração, nos termos da fundamentação.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000921-51.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: SUPERMERCADO MAGNATA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO MAGNATA LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Os embargos de declaração merecem prosperar.

Há mais de cinquenta anos, diz-se, repete-se e aplica-se, sem maior discussão, um par de enunciados da súmula da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, decretando, um, que “o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança” (Súmula 269) e, outro, que a “concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria” (Súmula 271).

Os precedentes que deram origem às referidas súmulas – ambas produzidas na sessão plenária de 13 de dezembro de 1963 – não esclarecem a razão do entendimento consagrado, limitando-se a afirmá-lo como resultado de um consenso anteriormente alcançado; mas, da doutrina de Castro Nunes, constante de seu clássico “Do mandado de segurança e de outros meios de defesa contra atos do poder público” (Rio de Janeiro: Forense, 9ª edição, 1987, p. 328 e 329), colhe-se que, no tocante aos aspectos patrimoniais, o obstáculo à execução da sentença proferida no mandado de segurança residiria na impossibilidade de concluir-se, na estreita via processual que lhe é própria, pela responsabilização do **agente público impetrado**.

Com efeito, entendeu-se que seria necessário “abrir, na instância de reparação do dano, possibilidades de defesa **para o funcionário**”, inviáveis na sede processual do mandado de segurança, onde aquele não é citado, mas apenas notificado para prestar informações.

Tal raciocínio, todavia, não é de qualquer modo aplicável ou, mesmo, pertinente quando se pensa em execução ou cumprimento não em face do funcionário, mas **da pessoa jurídica de direito público**, mormente nos tempos atuais, em que ela é formalmente chamada ao processo de mandado de segurança, podendo deduzir suas razões, defender a regularidade do ato combatido, recorrer etc.

Note-se, ademais, que, tratando da execução da sentença proferida em mandado de segurança, já a Lei n. 5.021/1966 – **posterior às apontadas súmulas** – passou a dispor, expressamente, que “o pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias asseguradas, em sentença concessiva de mandado de segurança, a servidor público federal, da administração direta ou autárquica, e a servidor público estadual e municipal, somente será efetuado relativamente às prestações que se vencerem a contar da data do ajuizamento da inicial”; e que “a sentença que implicar em pagamento de atrasados será objeto, nessa parte, de liquidação por cálculo (arts. 906 a 908 do Código de Processo Civil), procedendo-se, em seguida, de acordo como art. 204 da Constituição Federal”.

Em outras palavras, existe lei, também cinquentenária, que admite, com todas as letras, a **mandamentalidade** da sentença proferida em mandado de segurança quanto às verbas referentes ao período posterior à impetração e a **executividade** – inclusive com liquidação, precatório etc. – no que concerne aos atrasados, assim entendidos os valores relativos ao período anterior ao ajuizamento.

Atento a esse quadro, Cassio Scarpinella Bueno (in “Mandado de segurança: comentários às Leis n. 1.533/51, 4.348/64 e 5.021/66”, São Paulo, Saraiva, 5ª edição, 2009, p. 180 e seguintes), sustentou, ainda na vigência do Código de Processo Civil de 1973, o entendimento – de resto irresponsável – de que o sistema disciplinado pela Lei n. 5.021/66, porque posterior, deve prevalecer sobre a Súmula 271 do Supremo Tribunal Federal, de sorte que, quanto aos valores referentes ao período posterior ao ajuizamento do mandado de segurança, os pagamentos devem ser feitos por determinação dirigida ao impetrado; e, quanto aos valores relativos ao período anterior à propositura, por execução contra a Fazenda Pública, nos termos da legislação processual e da Constituição Federal.

Atualmente, já sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, não subsiste o processo (autônomo) de execução contra a Fazenda Pública quando o título executivo for judicial, sujeitando-se ela, assim como todos, ao regime de cumprimento de sentença. Assim, com muito mais razão há de dispensar-se o ajuizamento de demanda condenatória para a efetivação do direito consagrado na sentença proferida em mandado de segurança.

Não se ignora que, no mandado de segurança, a sentença de procedência não contém, propriamente, uma condenação – no sentido tradicional do termo –, mas uma determinação, uma ordem, um mandamento. Assim, ao tempo em que editadas as mencionadas súmulas, a sentença do mandado de segurança sujeitava-se ao disposto no artigo 290 do Código de Processo Civil de 1939, *verbis*:

“Art. 290. Na ação declaratória, a sentença que passar em julgado valerá como preceito, mas a execução do que houver sido declarado somente poderá promover-se em virtude de sentença condenatória.

Parágrafo único. A sentença condenatória será pleiteada por meio de ação adequada à efetivação do direito declarado, sendo, porém, exequível desde logo a condenação nas custas.”

Como se vê, o Código de Processo Civil de 1939 admitia somente a execução da sentença condenatória, quadro que não se alterou com o advento do Código de Processo Civil de 1973, cujo artigo 584, inciso I, originariamente arrolava dentre os títulos executivos judiciais “a sentença **condenatória** proferida no processo civil”.

Ocorre que, com a edição da Lei n. 11.232/2005, o Código de Processo Civil de 1973 restou alterado e, no particular, passou a dispor, precisamente no artigo 475-N, que também é título executivo judicial “a sentença proferida no processo civil que **reconheça** a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia”.

Como se percebe, a partir da aludida lei, o Código de Processo Civil de 1973 deixou de conferir força executiva somente às sentenças condenatórias, admitindo que também a têm as sentenças **declaratórias**.

Não se distanciando desse norte, o Código de Processo Civil de 2015 incluiu, no rol dos títulos executivos judiciais, “as decisões proferidas no processo civil que **reconhecem** a exigibilidade de obrigação de pagar quantia, de fazer, de não fazer ou de entregar coisa”.

Ora, ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dúvida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa.

Deveras, no âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro despropósito, *data venia*, que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução.

Importa destacar, nesse contexto, que a peculiaridade do rito do mandado de segurança encerra-se com a sentença. As limitações probatórias que caracterizam o rito da impetração não espraiam restrições para o momento posterior ao do julgamento, inexistindo qualquer incompatibilidade com as fases de liquidação e de cumprimento, assim como previstas na legislação processual civil.

Em síntese e por todos os ângulos que se examine a questão, a conclusão a que se chega é a de que, não fosse pelas Leis n. 5.021/64 e 11.232/2015, o Código de Processo Civil de 2015 tornou obsoleta e de todo superada a jurisprudência restritiva existente sobre a matéria.

Ante o exposto, **ACOLHO** os embargos de declaração opostos, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO

1. O mandado de segurança não é a via processual adequada para obter restituição de valores, ante a impossibilidade de execução de sentença em sede de mandado de segurança, ainda que de provimento declaratório. Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, cristalizada nas Súmulas 269 e 271. Precedentes.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. CECILIA MARCONDES, que lavrará o acórdão, vencidos o Relator e o Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, que os acolhia., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031274-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ARI ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELIO GOMES DOS SANTOS - MS24950
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARI ALVES DE OLIVEIRA em face de decisão que determinou o bloqueio de ativos financeiros e bens do agravante nos autos de ação civil pública movida pelo Ministério Público Federal.

Por meio do despacho (Id 108588839) foi determinada a juntada de cópia da petição e respectivos documentos, que deram ensejo à prolação da decisão agravada, tendo em vista que os autos originários tramitam em segredo de justiça.

O prazo decorreu sem que a parte cumprisse a providência.

É o relatório. Decido.

Dispõe o Código de Processo Civil que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída:

“Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - com declaração de inexistência de qualquer dos documentos referidos no inciso I, feita pelo advogado do agravante, sob pena de sua responsabilidade pessoal;

III - facultativamente, com outras peças que o agravante reputar úteis.” – grifo e destaque meus.

No caso em apreço o agravante deixou de instruir o seu recurso com a cópia da petição e respectivos documentos que deram ensejo à prolação da decisão agravada, sendo, então, intimado para fazê-lo consoante previsão contida no parágrafo único do artigo 932 do CPC.

Todavia, deixou escoar o prazo sem trazer para os autos a peça obrigatória, o que torna o recurso manifestamente inadmissível e passível de não conhecimento (artigo 932, III, CPC).

Nesse sentido é firme a jurisprudência desta E. Corte:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO. OPORTUNIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. RAZOABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A agravante foi regularmente intimada para complementação da documentação, podendo-se perceber que o respectivo despacho, em harmonia com o princípio da cooperação, 1) apontou precisamente no que consistiu a falha ao mencionar estar “incompleta a cópia da folha” retirada do processo de origem; 2) indicou a maneira de suprimento da falta, determinando expressamente: “junte aos autos cópia integral da decisão agravada” e 3) trouxe a expressa advertência de que o descumprimento do quanto determinado no prazo assinalado acarretaria a inadmissão do agravo de instrumento. 2. A própria agravante admite estar incompleta a cópia da decisão recorrida juntada por ocasião da interposição do recurso. 3. Diante do quanto expressamente disposto no artigo 1.017, inciso I e § 3º, bem como no artigo 932, inciso III e parágrafo único, todos do Código de Processo Civil, não cabe à recorrente valorar a exigência legal e a razoabilidade da respectiva sanção pelo descumprimento, sob a alegação de que o conteúdo do documento faltante não modifica o “entendimento da referida decisão” ou “não altera em nada os fatos”, mormente no contexto do presente caso, em que, repita-se, foi devidamente concedida oportunidade para regularização da falha. 4. Agravo interno desprovido.”

Portanto, considerando a desídia da agravante em atender o despacho e assim complementar a documentação faltante, de rigor o não conhecimento do recurso.

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 1.017, I e § 3º, combinado com o artigo 932, III, e parágrafo único, ambos do CPC, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, arquivem-se.

Intimem-se.

São Paulo, o 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028254-76.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: TEODORA QUÍMICA E FARMACEUTICA S/A
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JOVANELLI JUNIOR - SP212731-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por TEODORA QUÍMICA E FARMACÊUTICA S/A. nos autos de embargos à execução fiscal, esta movida pela UNIÃO.

Observo que a sentença não foi digitalizada em sua integralidade (ID. 40924980 – p. 01/03).

À vista da imprescindibilidade do citado documento para análise do recurso interposto, intime-se a apelante para, no prazo de 15 (quinze) dias, proceder à devida regularização do feito.

Após, à imediata conclusão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031557-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: VLADIA PINHEIRO DE SOUSA PIRES
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARINA LACERDA CUNHA LIMA - PB15769, GUSTAVO RABAY GUERRA - PB16080-B
AGRAVADO: HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CAIO RAMOS BAFERO - SP311704-A

DESPACHO

Vistos.

Regularizado o recolhimento das custas recursais.

Deixo, por ora, de apreciar o pedido de efeito suspensivo/antecipação de tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, tomem cls.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12084) Nº 5001253-15.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
REQUERENTE: GRID SOLUTIONS TRANSMISSAO DE ENERGIA LTDA
Advogado do(a) REQUERENTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de pedido antecedente de antecipação dos efeitos da tutela recursal formulado no âmbito de apelação interposta por Grid Solutions Transmissão de Energia Ltda. em face de sentença que, em sede de mandado de segurança, denegou a segurança pleiteada, porquanto não teria sido demonstrada qualquer “irregularidade ou vício no procedimento administrativo, insurgindo-se contra a decisão proferida. E a decisão administrativa, com a qual a impetrante não concorda, não pode ser considerada arbitrária ou ilegal. Retrata o entendimento do órgão fazendário, entendimento este que não é desprovido de sentido”.

Sustenta, em síntese, as decisões administrativas proferidas no âmbito dos Processos de Ressarcimento nº 17056.53801.140818.1.1.18-0250, nº 27436.60409.140818.1.1.18-8086, nº 35689.06206.140818.1.1.19-5394 e nº 34884.61169.140818.1.1.19-4420 estariam eivadas de nulidade, já que, diferentemente do quanto consignado, independem da decisão judicial a ser proferida no âmbito da Ação Ordinária nº 5001757-59.2017.403.6100, em que apenas se discute a inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Assim, a vedação imposta pela Autoridade Administrativa alcançaria apenas os casos em que o pleito de ressarcimento está diretamente vinculado ou condicionado ao valor definido em outra demanda judicial ou administrativa, o que, entretanto, não constitui a hipótese dos autos, razão por que pugna pela anulação das citadas decisões, porquanto “carecem de motivação para embasar o indeferimento integral do direito creditório pleiteado”.

Por fim, assevera que o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo está consubstanciado na grave crise financeira que atravessa, tendo que recorrer a diversos empréstimos e financiamentos para continuar sua operação, cuja receita está direcionada apenas para suprir seus endividamentos. Desta feita, seria de rigor a concessão da medida antecipatória, de caráter absolutamente emergencial e excepcional, a fim de “evitar danos irreparáveis à Requerente caso concedida apenas em momento posterior”.

É a síntese do necessário.

Decido.

Pugna o requerente pela concessão de tutela provisória de urgência de natureza antecipada (satisfativa) em caráter incidental (antecipação da tutela recursal).

Nesse sentido, o art. 299, parágrafo único, do CPC dispõe que: “nos recursos a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito”.

Por sua vez, o art. 932, II, do CPC dispõe:

Art. 932. Incumbe ao relator:

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal

Desta forma, passo a apreciar o pedido de concessão de tutela de urgência, o que exige a análise da existência da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisitos que devem estar presentes cumulativamente para o deferimento do pedido, a teor do art. 300 do CPC.

Nestes termos (g.n.):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. TUTELA ANTECIPADA. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO. INTRODUÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIA NO PAÍS. CONDUTA REITERADA DO CONDUTOR DO VEÍCULO. 1. No que concerne à antecipação da tutela recursal, a parte interessada visa exatamente obter a providência que lhe foi negada pela decisão recorrida, de modo que é seu o ônus de demonstrar os requisitos inerentes às tutelas provisórias, como previsto nos arts. 294 a 311 do CPC/2015. 2. Consoante o art. 300 do CPC/2015, a tutela de urgência é medida processual de caráter excepcional, podendo ser concedida pelo juiz somente se preenchidos os pressupostos legais, quais sejam, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. (...) 7. Agravo de instrumento improvido.

(AI 5019837-67.2019.4.03.0000, Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, TRF3 - 6ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/01/2020.)

Compulsando os documentos juntados ao presente pedido, bem como aqueles acostados aos autos de origem, não vislumbro a ocorrência do alegado perigo de dano ou ao resultado útil do processo, a ensejar a medida ora pleiteada.

Isto porque, para tanto, a recorrente se limita a, genericamente, discurrir acerca da situação de grave crise financeira em que se vê inserida, sem que, contudo, tenha demonstrado o risco, concretamente considerado, da ineficácia da ordem judicial eventualmente concedida ao final da demanda, atinente na anulação das decisões administrativas proferidas nos pedidos de ressarcimento nº 17056.53801.140818.1.1.18-0250, nº 27436.60409.140818.1.1.18-8086, nº 35689.06206.140818.1.1.19-5394 e nº 34884.61169.140818.1.1.19-4420, como consequente reanálise dos respectivos pleitos.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0019463-44.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
INTERESSADO: THIAGO FREITAS BRUGNEROTTO
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO BENCK PEREIRA - MS7447
INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12083) Nº 5023290-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

REQUERENTE: RODRIGO OCTAVIO ULSON QUERCIA, EMPRESA JORNALISTICA E EDITORA REGIONAL LTDA, REDE CENTRAL DE COMUNICACAO LTDA, PANORAMA DIARIO COMERCIAL E PUBLICIDADE LTDA, RCC VIDEO PRODUTORA LTDA, SOL INVEST EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, SOL PANAMBY AGROEMPRESARIAL LTDA., ESCRITORIO TECNICO RAMOS DE AZEVEDO - ENGENHARIA, ARQUITETURA E CONSTRUCOES LTDA, SOL INVEST - HOTEL JARAGUA LTDA., SOL PANAMBY SPECIALTY COFFEES LTDA., TV DO POVO LTDA, TELEVISAO PRINCESA DO OESTE DE CAMPINAS LTDA, EMPRESA GRAFICA E EDITORA JORNAL DE HOJE LIMITADA - ME, PANORAMA BRASIL EDITORA LTDA, REDE CENTRAL RADIO NOVA BRASIL LTDA, IMOBILIARIA JARDIM MYRIAN LIMITADA

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

REQUERIDO: PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL DE SÃO PAULO - JUCESP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de tutela cautelar antecedente formulado por Rodrigo Octavio Ulson Quercia e Outros, tendo em vista a apelação interposta em face da sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 5012891-15.2019.4.03.6100.

O mandado de segurança fora impetrado objetivando a proteção à intimidade e do sigilo de dados, supostamente violados por ato do Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP que, ao disponibilizar no site eletrônico da Instituição as alterações nos contratos sociais das sociedades autoras, tomou pública a visualização de peças processuais protegidas por sigilo de justiça, relativas ao inventário do genitor de Rodrigo Octavio Ulson Quercia (processo nº 000813694.2011.8.26.0100 - 11ª Vara de Família e Sucessões do Fórum Central da Comarca de São Paulo/SP).

Pleiteiam os requerentes seja deferida a Tutela Antecipada de Urgência incidental, *inaudita altera pars*, nos termos dos artigos 299 e 300 do CPC, em face da plausibilidade do direito e do perigo de dano ora comprovados, a fim de determinar que a r. Autoridade Coatora promova, em relação às alterações dos contratos sociais relativos às empresas Empresa Jornalística e Editora Regional Ltda, Rede Central de Comunicação Ltda, Panorama Diário Comercial e Publicidade Ltda, RCC Vídeo Produtora Ltda, Sol Invest Empreendimentos e Participações Ltda, Sol Panamby Agroempresarial Ltda, Escritório Técnico Ramos de Azevedo - Engenharia, Arquitetura e Construções Ltda, Sol Invest - Hotel Jaraguá Ltda, Sol Panamby - Specialty Coffees Ltda, TV do Povo Ltda, Televisão Princesa D' Oeste de Campinas Ltda a exclusão das peças protegidas por sigilo (inventário), arquivadas em seu site eletrônico, ou torne o acesso a tais documentos indisponível. Já em relação às empresas Gráfica e Editora Jornal de Hoje Ltda, Panorama Brasil Editora Ltda, Rede Central - Rádio Nova Brasil Ltda e Imobiliária Jardim Myrian Ltda, realize o registro dos atos sem digitalizar e/ou mencionar tais informações e demais ações judiciais protegidas por sigilo de justiça, mantendo-se a ordem em caso de retorno dos autos ao juízo de origem para prosseguimento do mandado de segurança ou até o julgamento definitivo da apelação*.

DECIDO.

Dispõe o art. 299 do CPC:

Art. 299. A tutela provisória será requerida ao juízo da causa e, quando antecedente, ao juízo competente para conhecer do pedido principal.

Parágrafo único. Ressalvada disposição especial, na ação de competência originária de tribunal e nos recursos a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito.

Outrossim, é mister consignar que o artigo 300 do Código de Processo Civil traz em seu bojo a figura da tutela de urgência. Para sua concessão, a lei processual exige a presença, no caso concreto, de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Quanto à tutela de evidência, o artigo 311 do Código de Processo Civil indica a necessidade de que as alegações de fato possam ser comprovadas por meio de documentos, com tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

Tem-se, pois, mecanismos excepcionais de outorga da tutela pretendida, na medida em que sua concessão não se satisfaz com mera alegação do perigo da demora ou da possibilidade de dano grave ou de difícil reparação.

No presente caso, ante a ausência da comprovação, pelos autores, da existência do ato coator (por falta de complementação de provas quando requerida pelo juízo) a comprovar a ilegalidade do ato combatido, a sentença julgou extinto o processo, com resolução do mérito (art. 487, inciso I, do CPC) e julgou prejudicado o recurso de embargos de declaração impetrado pelos autores, o qual se insurgiam acerca do requerido pelo juízo (da juntada de provas).

Assim decidiu o Juízo a quo:

“No caso dos autos, a Impetrante pretende obter ordem judicial para determinar ao Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo que exclua as peças de processos judiciais que tramitam em segredo de justiça do registro de cada uma das pessoas jurídicas que compõem o polo ativo da presente impetração, com vistas à proteção da intimidade dos envolvidos.

O despacho de ID nº. 19686774 determinou a vinda de cópia dos autos da ação de inventário nº. 0008136-94.2011.8.26.0100, a fim de que fosse complementada a prova produzida nos autos, viabilizando assim a análise da controvérsia em sua integralidade, eis que os atos processuais realizados naquele processo repercutem na esfera jurídica das Impetrantes, sendo mister sua análise.

Salienta-se, por oportuno, que a prova, em sede de mandado de segurança, é pré-constituída, devendo acompanhar a petição inicial. Contudo, este Magistrado, entendendo pela aplicação da regra do artigo 321 do Código de Processo Civil, oportunizou à parte Impetrante a juntada de documentos que interferem na formação de sua íntima convicção.

A parte Impetrante, por sua vez, limitou-se a opor recurso de embargos de declaração a fim de demonstrar sua irrisignação em face da determinação, salientando tratar-se de processo composto por mais de 5.000 (páginas), de difícil digitalização e que em nada, consoante sua opinião, contribuiria para a concessão da medida liminar requerida.

Considerando-se que no sistema jurídico pátrio vigi o princípio da livre convicção, não cabe a parte dizer se a prova é ou não suficiente, devendo, com fundamentos nos deveres de lealdade e boa-fé processuais, ater-se às obrigações decorrentes de sua posição jurídica na presente relação processual.

Diante de tal contexto, entendo que a parte Impetrante não logrou comprovar a existência de ato coator, sendo aquele ato de autoridade pública violador de direito líquido e certo, eis que não há elementos nos autos para, devidamente, aferir se deve ou não ser escusada da obrigatoriedade da publicidade dos registros mercantis.

Há que se salientar, que a publicidade dos registros é a regra do ordenamento, sendo certo que as garantias constitucionais de proteção da intimidade incidem sobre hipóteses taxativas, motivo pelo qual o ato da Autoridade da Junta Comercial do Estado de São Paulo que determinou a publicidade de seus atos constitutivos, aplicando a regra vigente no ordenamento jurídico pátrio, revela-se legal, não sendo possível reputá-lo coator.

Destarte, não tendo a parte Requerente da ordem mandamental logrado comprovar a ilegalidade do ato combatido, negando-se à produção de prova que se destina à formação da convicção deste Julgador, não há que se falar em violação a direito líquido e certo, eis que adequada a sua sujeição ao dever de publicidade dos atos societários, que está em consonância com as finalidades erigidas pelo Legislador no texto do artigo 1º da Lei nº. 8.934, de 18 de novembro de 1994, que dispõe sobre o Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, reproduzido a seguir: "in litteris":

"Art. 1º. O Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, observado o disposto nesta Lei, será exercido em todo o território nacional, de forma sistêmica, por órgãos federais, estaduais e distrital, com as seguintes finalidades:

1 - dar garantia, publicidade, autenticidade, segurança e eficácia aos atos jurídicos das empresas mercantis, submetidos a registro na forma desta lei;"

Ante o exposto, **DENEGA A SEGURANÇA.**

Declaro a resolução do mérito nos termos do inciso I, do artigo 487 do Código de Processo Civil.

Prejudicado o julgamento do recurso de embargos de declaração de ID nº. 20092952.

Custas "ex lege".

Sem honorários (artigo 25 da Lei nº. 12.016/2009)."

Empate, pleiteiam os requerentes, preliminarmente, a nulidade da sentença, para determinar o retorno dos autos ao juízo a quo para apreciação do pedido liminar contido no mandado de segurança. No mérito, requereram a reforma integral do *decisum* e a concessão da segurança, para determinar a exclusão das peças processuais judiciais em trâmite com segredo de justiça, da consulta pública do site da JUCESP. Por fim, requereram subsidiariamente o provimento da apelação para tornar indisponíveis ao público em geral a consulta de tais documentos, determinando também que a JUCESP realize alterações posteriores nos contratos sociais das empresas sem tornar públicas tais informações, de modo a preservar o direito à intimidade dos impetrantes.

Da análise dos autos, embora a renovação dos argumentos ventilados na apelação por meio da tutela recursal requerida não altere, "*primo ictu oculi*", a realidade indicada no comando judicial recorrido, ou seja, a questão debatida e apontada como o cerne da controvérsia (**legalidade da divulgação, pelo Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, de parte dos documentos relativos à atualização dos registros mercantis, a violar o direito constitucional da intimidade e do sigilo de dados das empresas autoras**), observa-se que os documentos contidos no ID nº 90300591 e 90300592, relativos ao encaminhamento à Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP por um dos requerentes - Empresa Televisão Princesa D'ocete de Campinas Ltda (conforme o solicitado pelo referido Instituto), para fins de alteração de seu cadastro mercantil, se tratam de cópias do processo de inventário nº 0008136-94.2011.8.26.0100 do genitor de Rodrigo Octavio Ulson Quercia - o qual tramita em segredo de justiça (art. 155, inciso I, do CPC/73), por determinação da 11ª Vara de Família e Sucessões do Fórum Central da Comarca de São Paulo/SP (ID nº 90300584).

Por conseguinte, observado junto aos ID nº 9029881 e 90300590 a disponibilização, bem como a tramitação, pela JUCESP, das alterações cadastrais de alguns dos requerentes, demonstra-se prudente, por ora, **a indisponibilidade de acesso e/ou posterior divulgação a terceiros, tão somente, das peças relativas ao processo de inventário nº 0008136-94.2011.8.26.0100, a cargo da JUCESP, no cadastro mercantil das empresas citadas até o julgamento da apelação interposta**, a fim de resguardar o estado das coisas na medida em que "o Poder Geral de Cautela é medida de defesa da Jurisdição, passível de ser engendrado em qualquer processo ou incidente processual, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação." (STJ, AGRMC 17177, Rel. Luiz Fux, DJ 17/12/2010).

Ante o exposto, defiro parcialmente a tutela pleiteada, nos termos acima expostos.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001395-19.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: EDER EDEMIR CHIAROTTI, FLAVIO HITIRO MIURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Por se tratar de processo que tramita perante a Justiça Estadual, em que apenas os cadastrados nos autos possuem acesso a todo o conteúdo do processo, intimem-se os agravantes para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, cumpram o disposto no artigo 1.017, incisos I a III, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027688-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCIANO DE SOUZA GODOY - SP258957-A, RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR - SP224324-A
AGRAVADO: ASSOCIAÇÃO DOS FUNCIONÁRIOS APOSENTADOS DO BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: HELON RODRIGUES DE MELO FILHO - SP54774
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifico a incompletude do traslado da decisão agravada. Assim, intimem-se o agravante para regularizar a falta, em 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Sanada a falta ou decorrido o prazo ora concedido, venham-se à conclusão.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019514-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: WAPMETAL INDUSTRIA E COMERCIO DE MOLAS E ESTAMPADOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ACACIO VALDEMAR LORENCAO JUNIOR - SP105465-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A certidão Id 122848721 informa haver o MM. Juízo "a quo" proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033217-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: POTENCIAL BIOMASSA FLORESTAL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS DE ARAUJO FELTRIN - SP274113-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo "a quo" proferiu sentença nos autos de origem.

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024890-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: TRELLEBORG DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A certidão Id 122799163 informa haver o MM. Juízo "a quo" proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à tutela de urgência, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024633-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N
AGRAVADO: OAB - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL-SEÇÃO SÃO PAULO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Torno semefeito do despacho Id 122742827.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Itamar Leonidas Pinto Paschoal**, em face da r. decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 5002275-60.2019.4.03.6106.

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo "a quo" proferiu sentença nos autos de origem.

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intímem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000798-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: COLOROBIA BRASIL PRODUTOS PARA CERAMICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5018557-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

RECORRENTE: JEFERSON DYONATAN DA SILVA

Advogado do(a) RECORRENTE: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO - SP235924-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID - 117976845 - Não há amparo legal, tampouco razoabilidade no pedido formulado pelo requerente, que pretende o sequestro de numerário à aquisição de medicamento pelo tempo de dois anos.

Com efeito, o sequestro é medida de exceção e deve ser pautado pela estrita necessidade, devidamente comprovada, nada justificando sua decretação por tempo tão dilargado.

De outra parte, os presentes autos limitam-se a cuidar da situação de urgência, sendo certo que as providências para o célere fornecimento do medicamento foram tomadas.

Indefiro, pois, o pedido "retro".

Intím-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002766-98.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: IVONE DA MOTA MENDONÇA - SP80166

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA

O processo nº 5002766-98.2018.4.03.6107 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/03/2020 14:00:00
Local: 15º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010748-46.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: ESPÓLIO DE JOÃO CARLITO DUTRA - CPF 066.231.741-68
REPRESENTANTE: MARIA CELESTE LIMA VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DUARTE DE LACERDA - DF7658-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Destinatário: APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
APELADO: ESPÓLIO DE JOÃO CARLITO DUTRA - CPF 066.231.741-68
REPRESENTANTE: MARIA CELESTE LIMA VIEIRA

O processo nº 0010748-46.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/03/2020 14:00:00
Local: 15º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010748-46.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: ESPÓLIO DE JOÃO CARLITO DUTRA - CPF 066.231.741-68
REPRESENTANTE: MARIA CELESTE LIMA VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DUARTE DE LACERDA - DF7658-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Destinatário: APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
APELADO: ESPÓLIO DE JOÃO CARLITO DUTRA - CPF 066.231.741-68
REPRESENTANTE: MARIA CELESTE LIMA VIEIRA

O processo nº 0010748-46.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/03/2020 14:00:00
Local: 15º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029337-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: AMIL ASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL S.A.

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
AGRAVADO: AMIL ASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL S.A.

O processo nº 5029337-94.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/03/2020 14:00:00
Local: 15º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017775-51.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: FELIPE DOS SANTOS PELEGRINO
PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ASSOCIACAO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO
OBJETIVO-ASSUPERO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: MARCO AURELIO PANADES ARANHA - SP313976-A, ZORA YONARA MARIADOS SANTOS CARVALHO - SP215219-A
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA - SP140951-A, RAPHAEL BISPO MACHADO DOS SANTOS - SP285967-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Destinatário: APELANTE: FELIPE DOS SANTOS PELEGRINO
PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ASSOCIACAO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO
RENOVADO OBJETIVO-ASSUPERO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0017775-51.2014.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/03/2020 14:00:00
Local: 15º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002628-61.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: JUNDICARGAS TRANSPORTES EIRELI
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE BERNARDI - SP231915-A, MARCOS YUKIO TAZAKI - SP251076-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) APELADO: MARY ABRAHAO MONTEIRO BASTOS - SP96564-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Destinatário: APELANTE: JUNDICARGAS TRANSPORTES EIRELI
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

O processo nº 0002628-61.2015.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/03/2020 14:00:00
Local: 15º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032404-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: COMERCIAL DROGARIA FARMABENI LTDA - ME
Advogados do(a) AGRAVADO: THIAGO FERRAZ DE ARRUDA - SP212457-A, JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO - SP14853-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
AGRAVADO: COMERCIAL DROGARIA FARMABENI LTDA - ME

O processo nº 5032404-33.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/03/2020 14:00:00
Local: 15º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006775-61.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: MARCELO HYGINO DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO HYGINO DA CUNHA - SP196310
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Destinatário: APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO
APELADO: MARCELO HYGINO DA CUNHA

O processo nº 5006775-61.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/03/2020 14:00:00
Local: 15º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5020640-62.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA: JOSE FERREIRA DE AQUINO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS URA - SP224133-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Destinatário: PARTE AUTORA: JOSE FERREIRA DE AQUINO
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5020640-62.2018.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/03/2020 14:00:00
Local: 15º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003291-80.2019.4.03.6128
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: PETRONIO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) RÉU: ROSICLEIA ABREU DA SILVA - SP182023-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: PETRONIO JOSE DA SILVA

O processo nº 5003291-80.2019.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 18/03/2020 14:00:00
Local: 15º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029162-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: BANCORP FOMENTO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação anulatória ajuizada com o fim de desconstituir débitos de contribuições ao PIS e à COFINS objeto do processo administrativo nº 16327.001044/2008-70, indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Evitando-se a tautologia, eis o relatório da decisão impugnada, que expõe a controvérsia:

"Trata-se de ação de procedimento comum ajuizada por BANCORP FOMENTO LTDA, em face da UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), com pedido de tutela provisória de urgência para suspender a exigibilidade do débito controlado no processo administrativo nº 16327.001044/2008-70, com os efeitos disso decorrentes.

A autora relata que, no curso do ano-calendário de 2004, celebrou diversos contratos de mútuo com pessoas jurídicas e físicas residentes no Brasil a fim de obter capital de giro, com a incidência de juros mensais pro rata tempore, pagáveis juntamente ao valor do mútuo (juros sobre mútuo a pagar), em operações que foram devidamente registradas na conta contábil nº 2.1.1.14.0002-0671 – Cessão de Crédito, no que tange ao valor principal mutuado, e na conta nº 2.1.1.02.2807-0281 – Juros sobre Mútuo a Pagar, em relação aos respectivos juros.

Afirma que, valendo-se do disposto no artigo 3º, inciso V, da Lei nº 10.833/2003 e no artigo 3º, inciso V, da Lei nº 10.637/2002, deduziu os juros sobre mútuo a pagar, a título de encargos financeiros decorrentes dos contratos de mútuo, da base de cálculo de PIS/COFINS no período de 01/2004 a 12/2004.

Entretanto, informa que o Fisco glosou tal dedução, dando ensejo à exigência do processo administrativo nº 16327.001044/2008-70 para apresentar todos os contratos de mútuo referentes aos juros sobre mútuo a pagar deduzidos, a qual, no entanto, não pôde ser integralmente atendida em razão da exiguidade do prazo de 5 (cinco) dias e do grande volume de documentos.

Após o confronto das informações contábeis com os contratos apresentados, o Fisco concluiu suposta dedução de encargos financeiros em desacordo com a legislação tributária em relação ao período de 01/2004 a 07/2004, ensejando a glosa das despesas a título de Juros sobre Mútuo a Pagar referente aos Contratos de Mútuo que não foram apresentados na resposta à intimação fiscal, já em relação ao período de 08/2004 a 12/2004, as glosas foram efetivadas sob a alegação de que a Lei nº 10.865/2004 teria vedado a dedução de encargos financeiros da base de cálculo de PIS/COFINS.

Ao todo, constituiu-se exigência de crédito de PIS/COFINS no valor total histórico de R\$ 884.188,50.

Narra que, irrequieta com a atuação, apresentou impugnação sob os argumentos de nulidade do ato de infração, por preterição do direito de defesa, ilegitimidade da glosa e legitimidade das deduções realizadas no período de 08/2004 a 12/2004, que foi julgada parcialmente procedente, reconhecendo a efetividade de parte das deduções glosadas no período de 01/2004 a 07/2004, determinando o cancelamento parcial da atuação e mantendo a parcela referente aos contratos de mútuo que não teriam sido apresentados.

Diante disso, informa ter apresentado recurso voluntário, apresentando novos contratos de mútuo, ao qual foi dado parcial provimento pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), unicamente para afastar a incidência da Selic sobre a multa de ofício em acórdão contra o qual ambas as partes interpueram recurso especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), tendo sido negado provimento ao da contribuinte, por entender-se pela preclusão da juntada de novos documentos, e provido o da Fazenda Nacional, para manter a incidência da Selic sobre a multa de ofício, nos termos da súmula do Carf nº 108.

Sustenta, em suma, a nulidade do ato de infração, por não terem sido exauridos os meios fiscalizatórios para apuração do pretense fato gerador, em razão da preterição do direito de defesa.

Entende que a possibilidade de dedução de despesas financeiras decorrentes de empréstimos não foi revogada pela alteração promovida pela Lei nº 10.865/2004, porque esta própria lei, em seu artigo 27, reconheceu que o Executivo poderia autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estipular, e o artigo 8º, inciso II, alínea "c", da Instrução Normativa SRF nº 404/2004 continuou prevendo a possibilidade de deduzir tais despesas.

Argumenta que a ausência de contabilização dos juros do ano de 2004 não impede que os utilize para dedução de despesa pelo regime de competência, quando da liquidação do contrato de mútuo depois de 2004.

Pugna pela utilização como prova emprestada da perícia judicial realizada nos autos do processo nº 0019136-06.2014.403.6100, em que se discute débitos de IRPJ e CSLL oriundos da dedução de despesas vinculadas aos mesmos contratos de mútuo tratados na presente demanda.

Atribui à causa o valor de R\$ 884.188,50.

Junta procuração e documentos.

Custas no ID 17433150."

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

A agravada apresentou resposta (ID 118010522).

DECIDO.

O artigo 300 do Código de Processo Civil traz em seu bojo a figura da tutela de urgência. Para sua concessão a lei processual exige a presença, no caso concreto, de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Quanto à tutela de evidência, o artigo 311 do Código de Processo Civil indica a necessidade de que as alegações de fato possam ser comprovadas por meio de documentos, com tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

Tem-se, pois, mecanismos excepcionais de outorga da tutela pretendida, na medida em que sua concessão não se satisfaz com a mera alegação do perigo da demora ou da possibilidade de dano grave ou de difícil reparação.

Com efeito, a ação anulatória de crédito já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o credor de ajuizar a execução fiscal, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Impende destacar que o C. STJ já se manifestou sobre o tema no julgamento do REsp 962.838/BA, pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 (art. 1.036 do Código de Processo Civil vigente), *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. CONDICIONAMENTO AO DEPÓSITO PRÉVIO DO MONTANTE INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A propositura de ação anulatória de débito fiscal não está condicionada à realização do depósito prévio previsto no art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, posto não ter sido o referido dispositivo legal recepcionado pela Constituição Federal de 1988, em virtude de incompatibilidade material com o art. 5º, inciso XXXV, *verbis*: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

2. "Ação anulatória de débito fiscal. art. 38 da lei 6.830/80. Razoável a interpretação do aresto recorrido no sentido de que não constitui requisito para a propositura da ação anulatória de débito fiscal o depósito previsto no referido artigo. Tal obrigatoriedade ocorre se o sujeito passivo pretender inibir a Fazenda Pública de propor a execução fiscal. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 105552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985)

3. Deveras, o depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera faculdade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica do E. STJ. (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)

4. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(Primeira Seção; Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18/12/2009)

Destaco, ainda, precedente da Terceira Turma deste E. TRF:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEMANDA ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO DO IPEM/SP. BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS EM POSTO. TUTELA ANTECIPADA PARA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS MULTAS. IMPOSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO NÃO AFASTADA. AUSÊNCIA DE PROVA A RESPEITO DAS AFIRMAÇÕES LANÇADAS PELO AGRAVANTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A parte agravante ajuizou demanda voltada à nulidade de autos de infração oriundos de atuação do IPEM/SP, que reconheceu a existência de violação em determinado lacre em bombas no posto de combustíveis da parte autora. A decisão agravada indeferiu a antecipação de tutela para suspensão da exigibilidade das multas.

2. O autor sustenta ter sido enquadrado, em virtude da ausência de selagem no eliminador de gases, por violar o disposto no Capítulo VIII, do Item 39, da Regulamentação Metrológica aprovada pela Resolução nº 011/88 do CONMETRO, cumulado com o subitem 13.2 das Instruções da Portaria do INMETRO nº 023/85.

3. Insere-se no poder discricionário da autoridade administrativa a escolha da penalidade a ser aplicada, entre aquelas previstas no art. 8 da Lei nº 9.933/99. Não há nos autos prova do processo administrativo, de sorte que carecem de relevância suficiente para concessão da tutela antecipada as alegações do recorrente, pois não se pode verificar em que termos as multas foram fixadas, à luz dos critérios do art. 9º do mencionado diploma. Ao menos por ora, não há elementos suficientes a afastar a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo, o que requer, ainda mais em sede de tutela antecipada, sem oitiva da parte contrária, prova devidamente robusta, que não se entende presente.

4. Inviável a suspensão da exigibilidade das multas, mesmo porque não houve o depósito integral. No mais, não possui a relevância sugerida a oferta de caução consistente em veículo de sócio da empresa autora, não só porque sequer consta sua autorização para tal ato, mas também porque diz respeito a bem sujeito a toda espécie de depreciação.

5. Recurso desprovido."

(Agravado de Instrumento 0000379-57.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 22/11/2017, e-DJF3 30/11/2017)

Ademais, a tese formulada pela agravada perante o Juízo de origem para anular lançamento tributário não evidencia plausibilidade jurídica plena a fundamentar a excepcionalidade da tutela de urgência neste Juízo de cognição não exauriente.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, momento em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014455-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS, MUNICIPIO DE ILHA SOLTEIRA, RIO PARANÁ ENERGIA S.A., JOAO CARLOS LOURENCO

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO CORCIOLI MIGUEL - SP208565

Advogado do(a) AGRAVADO: WERNER GRAU NETO - SP120564

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS LOURENCO - SP61076

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014455-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão (ID nº 89336053) que não conheceu do presente agravo.

A COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO – CESP sustenta, em síntese, que existem situações, não previstas no rol do art. 1.015 do CPC, que de forma imprescindível precisam ser reanalisadas pelo Juízo “a quo”, sendo de rigor a imediata remessa ao órgão colegiado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014455-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS, MUNICIPIO DE ILHA SOLTEIRA, RIO PARANÁ ENERGIA S.A, JOAO CARLOS LOURENCO
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO CORCIOLI MIGUEL - SP208565
Advogado do(a) AGRAVADO: WERNER GRAU NETO - SP120564
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS LOURENCO - SP61076
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão à embargante (COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO – CESP).

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 NCPC (art. 535 do CPC de 1973) somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos (STJ, EAAARESP nº 201300565099, Herman Benjamin, 2ª Turma, DJE de 13/09/2013).

Ademais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

De qualquer sorte, acerca de ponto específico da irsignação do ora embargante, verifica-se do *decisum* embargado que a questão foi devidamente enfrentada, expondo de forma clara as razões de decidir. Vejamos o que se disse sobre a temática, objeto de prequestionamento, com amparo na jurisprudência:

"Destaco, de imediato, que, em consulta ao sistema processual da Justiça Federal/SP, verifica-se que, em 30/07/2019, o MM. Juízo da Vara Federal de Jales/SP, por entender de maneira diversa, prolatou decisão devolvendo aos autos à Vara Federal de Andradina/SP:

Em que pese a referida informação, o agravo de instrumento é manifestamente inadmissível.

O presente recurso não se adequa a quaisquer das hipóteses do rol taxativo previsto pelo artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Trata-se, portanto, de recurso inadmissível."

É preciso, portanto, ressaltar que a r. decisão embargada abordou todas as questões apontadas pelos embargantes, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração opostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO - CESP.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015 (535 do CPC/1973). INEXISTÊNCIA.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 CPC/2015 (art. 535 do CPC de 1973) somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

- De qualquer sorte, acerca de ponto específico da irrisignação do ora embargante, verifica-se do v. Acórdão que a questão foi devidamente enfrentada, expondo de forma clara as razões de decidir.

- É preciso ressaltar que o aresto embargado abordou todas as questões apontadas pelos embargantes, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

- Embargos de declaração da COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO – CESP rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001721-55.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: PALOMA DA SILVA BARBOSA SANTA CRUZ IBANEZ

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JANIO MARTINS DE SOUZA - MS9192-A

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE MS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001721-55.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: PALOMA DA SILVA BARBOSA SANTA CRUZ IBANEZ

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JANIO MARTINS DE SOUZA - MS9192-A

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE MS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a ordem para determinar que o Conselho Regional de Farmácia do Estado do Mato Grosso do Sul – CRF/MS procedesse ao registro definitivo da impetrante em seus quadros, independentemente do término do processo de reconhecimento do curso de bacharelado em Farmácia oferecido pelas Faculdades Integradas de Três Lagoas/MS (Id 5909426).

O parecer ministerial é no sentido de que seja desprovido a remessa oficial (Id 85750256).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001721-55.2019.4.03.6000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
PARTE AUTORA: PALOMA DA SILVA BARBOSA SANTA CRUZ IBANEZ
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JANIO MARTINS DE SOUZA - MS9192-A
PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE MS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia à questão da possibilidade de registro provisório da impetrante junto ao CRF/MS até a finalização de reconhecimento do curso.

Verifica-se que o curso de bacharelado em Farmácia oferecido pelas Faculdades Integradas Três Lagoas foi autorizado pelo Ministério da Educação e Cultura por meio da edição da Portaria n.º 1.965 de 23.11.2010 (Id 5904921, p.09)

Sobre o registro nos quadros do conselho profissional dispõem os artigos 14 e 15 da Lei n.º 3.820/60:

Art. 14. - Em cada Conselho Regional serão inscritos os profissionais de Farmácia que tenham exercício em seus territórios e que constituíam o seu quadro de farmacêuticos.

Parágrafo único - Serão inscritos, em quadros distintos, podendo representar-se nas discussões, em assuntos concernentes às suas próprias categorias;

a) os profissionais que, embora não farmacêuticos, exerçam sua atividade (quando a lei autorize) como responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e laboratórios de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos;

b) os práticos ou oficiais de Farmácia licenciados.

Art. 15. - Para inscrição no quadro de farmacêuticos dos Conselhos Regionais é necessário, além dos requisitos legais de capacidade civil:

1) ser diplomado ou graduado em Farmácia por Instituto de Ensino Oficial ou a este equiparado;

2) estar com seu diploma registrado na repartição sanitária competente;

3) não ser nem estar proibido de exercer a profissão farmacêutica; [destaquei]

Por sua vez, a Resolução n.º 521/2009 do Conselho Federal de Farmácia estabeleceu novos requisitos para a inscrição profissional, *verbis*:

Art. 2º - Está sujeito a inscrição, nos Conselhos Regionais de Farmácia, os bacharéis em Farmácia, os não-farmacêuticos, nos termos do artigo 14 da Lei nº. 3.820 de 11/11/1960.

§ 1º - É bacharel em Farmácia o profissional diplomado em curso superior de graduação em Farmácia devidamente reconhecido pelo Ministério da Educação.

§ 2º - São profissionais não-farmacêuticos os práticos e oficiais de farmácia licenciados e provisionados e os auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e laboratórios de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos, preenchidos os requisitos do Regimento Interno do Conselho Regional de Farmácia - CRF.

§ 3º - São auxiliares técnicos os egressos de curso técnico de segundo grau devidamente reconhecido, conforme regulamentação expedida pelo Conselho Nacional de Educação, os quais não terão direito à assunção de responsabilidade técnica por estabelecimentos inscritos nos Conselhos Regionais de Farmácia.

Art. 3º - A comprovação da regularidade de cada curso de graduação em Farmácia junto ao Ministério da Educação se dará com a verificação documental do ato de reconhecimento e de renovação de reconhecimento, conforme legislação da Educação Superior do Sistema Federal de Ensino.

§ 1º - Para os cursos que ainda não tenham expedido diploma, deverá o CRF, antes de efetivar protocolo de qualquer requerimento de inscrição provisória, verificar o efetivo reconhecimento do curso pelo Ministério da Educação, por meio de cópia da publicação do ato que reconheceu o curso.

§ 2º - A comprovação do reconhecimento do curso poderá também ser feita pelo requerente, anexando cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União.

§ 3º - Em casos especiais em que a Instituição de Ensino superior farmacêutica não possua a publicação do ato de reconhecimento, entretanto comprove que obedeceu aos trâmites legais em tempo hábil de acordo com a legislação educacional, a inscrição provisória dos egressos ocorrerá após interlocução do Conselho Federal de Farmácia com o Ministério da Educação para a decisão da inscrição.

No caso, verifica-se que o curso de bacharelado em farmácia oferecido pelas Faculdades Integradas Três Lagoas foi autorizado pelo Ministério da Educação e Cultura pela Portaria n.º 1.965 de 23.11.2010 (Id 5904921, p.09) e por meio de tal ato, ainda que pendente o respectivo processo de reconhecimento, é possível o exercício da profissão, mediante registro provisório no conselho profissional correlato, nos termos do artigo 63, *caput*, da Portaria n.º 40/2007 do Ministério da Educação e Cultura – MEC:

Art. 63 Os cursos cujos pedidos de reconhecimento tenham sido protocolados dentro do prazo e não tenham sido decididos até a data de conclusão da primeira turma consideram-se reconhecidos, exclusivamente para fins de expedição e registro de diplomas.

Desse modo, é descabida a negativa do registro profissional à impetrante pelo conselho. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. CURSO SUPERIOR PENDENTE DE RECONHECIMENTO PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. REGISTRO PROVISÓRIO. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que, autorizado o curso superior pelo MEC, ainda que pendente o respectivo processo de reconhecimento, como na espécie, é possível o exercício da profissão, mediante registro provisório no conselho profissional correlato.

2. Conforme documento juntado pelo próprio conselho profissional, o curso em comento foi autorizado pelo MEC, reconhecendo assim o direito postulado.

3. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApReeNec 0011598-37.2015.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 02.06.2016, e-DJF3 Judicial 1 de 10.06.2016, destaqueei).

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO PROFISSIONAL. CRF. PROCESSO DE RECONHECIMENTO DO CURSO SUPERIOR JUNTO AO MEC. REGISTRO PROVISÓRIO. POSSIBILIDADE. 1. A Constituição Federal estabelece em seu artigo 5º, inciso XIII, que é livre o exercício de qualquer profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelece, devendo entender-se lei em sentido formal.

2. É possível o registro provisório àquele que concluiu a graduação em Farmácia por instituição universitária autorizada a funcionar e em fase de reconhecimento do curso pelo MEC.

3. Remessa oficial desprovida.

(TRF 1ª Região, REÔMS 0002853-61.2012.4.01.3600, Oitava Turma, Juiz Federal Convocado Clodomir Sebastião Reis, e-DJF1 de 22.11.2013, p. 872, destaqueei).

ADMINISTRATIVO. CRF. CURSO DE FARMÁCIA. REGISTRO PROVISÓRIO DO PROFISSIONAL. POSSIBILIDADE. A pendência de processo de reavaliação e regularização de curso superior de Farmácia, originariamente reconhecido perante o Ministério da Educação, não impede o registro provisório do impetrante. A norma reitora é a liberdade de exercer profissão, prevista no art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, e as restrições não podem ser interpretadas ampliativamente. Tendo o interessado concluído o seu bacharelado, a demora na conclusão do processo de reavaliação e reconhecimento do curso pelos órgãos oficiais não pode trazer indefinição a quem cumpriu as suas obrigações acadêmicas. Remessa necessária desprovida.

(TRF 2ª Região, REO 0018021-69.2011.4.02.5101, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto de Castro, j. em 17.09.2012, destaqueei).

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. REGISTRO. PROCESSO DE RECONHECIMENTO DO CURSO SUPERIOR JUNTO AO MEC CURSO. REEXAME DESPROVIDO.

- O curso de bacharelado em farmácia oferecido pelas Faculdades Integradas Três Lagoas foi autorizado pelo Ministério da Educação e Cultura pela Portaria n.º 1.965 de 23.11.2010 e por meio de tal ato, ainda que pendente o respectivo processo de reconhecimento, é possível o exercício da profissão de farmacêutico, mediante registro provisório no conselho profissional correlato, nos termos do artigo 63 da Portaria MEC n.º 40/2007. Precedentes.

- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001207-30.2018.4.03.6003

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: VALDECY ANANIAS, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELANTE: LETICIA DO NASCIMENTO MARTINS - MS17609-A, ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON DE OLIVEIRA SILVA - MS16711-A, MICHELLE CANDIA DE SOUSA TEBCHARANI - MS9224-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL, VALDECY ANANIAS

Advogados do(a) APELADO: MICHELLE CANDIA DE SOUSA TEBCHARANI - MS9224-A, ANDERSON DE OLIVEIRA SILVA - MS16711-A

Advogados do(a) APELADO: LETICIA DO NASCIMENTO MARTINS - MS17609-A, ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001207-30.2018.4.03.6003

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: VALDECY ANANIAS, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELANTE: LETICIA DO NASCIMENTO MARTINS - MS17609-A, ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON DE OLIVEIRA SILVA - MS16711-A, MICHELLE CANDIA DE SOUSA TEBCHARANI - MS9224-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL, VALDECY ANANIAS

Advogados do(a) APELADO: MICHELLE CANDIA DE SOUSA TEBCHARANI - MS9224-A, ANDERSON DE OLIVEIRA SILVA - MS16711-A

Advogados do(a) APELADO: LETICIA DO NASCIMENTO MARTINS - MS17609-A, ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Apelações interpostas por Valdecy Ananias e pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de Mato Grosso do Sul - CREA/MS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a nulidade da Decisão Plenária PL/MS n.º 246 de 02.07.2014, que restringiu a emissão do atestado de conformidade das instalações elétricas aos profissionais graduados de nível superior, bem como fixou a verba honorária em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil (Id 27600154).

Aduz o apelante (Id 27600155, p. 03/10) que:

- a) a restrição indevida de sua atividade profissional pelo CREA/MS impediu o exercício de seu ofício, situação que reduziu sua renda e causou reflexos financeiros e morais a toda sua família;
- b) resta evidente a lesão extrapatrimonial sofrida pelo recorrente, que investiu tempo, recursos e esforços para se capacitar e obter a habilitação necessária para exercer seu mister, de modo que é dispensável a prova objetiva do prejuízo moral;
- c) os danos materiais e os lucros cessantes têm origem nas propostas de trabalho que não puderam ser atendidas e nos rendimentos que deixou de auferir que poderão ser calculados, em sede de liquidação de sentença, com base na média de ganhos passados.

De outro lado (Id 27600158, p. 10/21), sustenta o CREA/MS que:

- a) Câmara Especializada de Engenharia Elétrica e Mecânica, órgão criado nos termos do artigo 34, alínea b, da Lei n.º 5.194/66 e competente para analisar e deliberar sobre as atribuições do técnico em Eletrotécnica, firmou entendimento de que o profissional habilitado para a execução de inspeção em instalações elétricas é o engenheiro eletricitista e o engenheiro civil;
- b) de acordo com o artigo 4º, inciso II, do Decreto n.º 90.922/85, o técnico industrial de 2º grau não está habilitado a emitir laudos técnicos de vistoria, perícia, avaliação, arbitramento e consultoria.

Em contrarrazões (Id 27600158, p. 27/32), a autarquia requer o desprovemento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001207-30.2018.4.03.6003
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: VALDECY ANANIAS, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) APELANTE: LETICIA DO NASCIMENTO MARTINS - MS17609-A, ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149-A
Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON DE OLIVEIRA SILVA - MS16711-A, MICHELLE CANDIA DE SOUSA TEBCHARANI - MS9224-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL, VALDECY ANANIAS
Advogados do(a) APELADO: MICHELLE CANDIA DE SOUSA TEBCHARANI - MS9224-A, ANDERSON DE OLIVEIRA SILVA - MS16711-A
Advogados do(a) APELADO: LETICIA DO NASCIMENTO MARTINS - MS17609-A, ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

I - Dos fatos

Ação proposta por Valdecy Ananias contra o Conselho Regional de Engenharia do Estado do Mato Grosso do Sul, com vista à declaração de nulidade da Decisão Plenária PL/MS n.º 246 de 02.07.2014, que restringiu a emissão do atestado de conformidade das instalações elétricas aos profissionais graduados de nível superior e à condenação da autarquia ao pagamento de danos materiais e morais, além de lucros cessantes.

II - Do exercício profissional

Cinge-se a questão à legalidade da limitação imposta pela Decisão Plenária n.º 246/14 - CREA/MS, segundo a qual a emissão de atestado de conformidade das instalações elétricas, por sua característica de laudo técnico, não poderá ser efetuada por profissionais de nível médio, ematenção ao estabelecido no artigo 145, §§1º a 3º, do Código de Processo Civil de 1973, que assim dispunha:

Art. 145. Quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito, segundo o disposto no art. 421.

§ 1º. Os peritos serão escolhidos entre profissionais de nível universitário, devidamente inscritos no órgão de classe competente, respeitado o disposto no Capítulo VI, seção VII, deste Código.

§ 2º. Os peritos comprovarão sua especialidade na matéria sobre que deverão opinar, mediante certidão do órgão profissional em que estiverem inscritos. (Incluído pela Lei nº 7.270, de 10.12.1984)

§ 3º. Nas localidades onde não houver profissionais qualificados que preencham os requisitos dos parágrafos anteriores, a indicação dos peritos será de livre escolha do juiz

Sobre as competências do técnico industrial de nível médio ou de 2º grau dispõem os artigos 2º da Lei n.º 5.524/68 e 4º e 6º do Decreto n.º 90.922/85, verbis:

Lei n.º 5.524/68

Art. 2º A atividade profissional do Técnico Industrial de nível médio efetiva-se no seguinte campo de realizações:

- I - conduzir a execução técnica dos trabalhos de sua especialidade;
- II - prestar assistência técnica no estudo e desenvolvimento de projetos e pesquisas tecnológicas;
- III - orientar e coordenar a execução dos serviços de manutenção de equipamentos e instalações;
- IV - dar assistência técnica na compra, venda e utilização de produtos e equipamentos especializados;
- V - responsabilizar-se pela elaboração e execução de projetos, compatíveis com a respectiva formação profissional.

Decreto n.º 90.922/85

Art. 4º As atribuições dos técnicos industrial de 2º grau, em suas diversas modalidades, para efeito do exercício profissional e de sua fiscalização, respeitados os limites de sua formação, consistem em:

- I - executar e conduzir a execução técnica de trabalhos profissionais, bem como orientar e coordenar equipes de execução de instalações, montagens, operação, reparos ou manutenção;
- II - prestar assistência técnica e assessoria no estudo de viabilidade e desenvolvimento de projetos e pesquisas tecnológicas, ou nos trabalhos de vistoria, perícia, avaliação, arbitramento e consultoria, exercendo, dentre outras, as seguintes atividades:
 1. coleta de dados de natureza técnica;
 2. desenho de detalhes e da representação gráfica de cálculos;
 3. elaboração de orçamento de materiais e equipamentos, instalações e mão-de-obra;
 4. detalhamento de programas de trabalho, observando normas técnicas e de segurança;
 5. aplicação de normas técnicas concernentes aos respectivos processos de trabalho;
 6. execução de ensaios de rotina, registrando observações relativas ao controle de qualidade dos materiais, peças e conjuntos;
 7. regulação de máquinas, aparelhos e instrumentos técnicos.
- III - executar, fiscalizar, orientar e coordenar diretamente serviços de manutenção e reparo de equipamentos, instalações e arquivos técnico s específicos, bem como conduzir e treinar as respectivas equipes;
- IV - dar assistência técnica na compra, venda e utilização de equipamentos e materiais especializados, assessorando, padronizando, mensurando e orçando;
- V - responsabilizar-se pela elaboração e execução de projetos compatíveis com a respectiva formação profissional;
- VI - ministrar disciplinas técnicas de sua especialidade, constantes dos currículos do ensino de 1º e 2º graus, desde que possua formação específica, incluída a pedagógica, para o exercício do magistério, nesses dois níveis de ensino.

(...)

§ 2º Os técnicos em Eletrotécnica poderão projetar e dirigir instalações elétricas com demanda de energia de até 800 kva, bem como exercer a atividade de desenhista de sua especialidade. [destaque!].

Art. 6º As atribuições dos técnicos agrícolas de 2º grau em suas diversas modalidades, para efeito do exercício profissional e da sua fiscalização, respeitados os limites de sua formação, consistem em:

(...)

V - elaborar orçamentos, laudos, pareceres, relatórios e projetos, inclusive de incorporação de novas tecnologias; (Redação dada pelo Decreto nº 4.560, de 30.12.2002)

No caso, como bem observado pelo julgador de primeira instância, a decisão proferida pela autarquia guarda relação exclusivamente com o disposto no artigo 145 do CPC/73, vigente à época, segundo o qual os peritos do juízo deveriam ser escolhidos entre os profissionais de nível universitário, razão pela qual tal entendimento não pode ser aplicado de modo indiscriminado aos técnicos em eletrotécnica de modo a restringir a sua área de atuação. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. EMISSÃO DE ATESTADO DE CONFORMIDADE DAS INSTALAÇÕES ELÉTRICAS. LEI Nº 5.524/68 E DECRETO Nº 90.922/85.

1. A Lei nº 5.524/1968 estabelece que é atividade profissional do Técnico Industrial de nível médio responsabilizar-se pela elaboração e execução de projetos, compatíveis com a respectiva formação profissional.

2. O Decreto nº 90.922/85 preceitua que cabe aos técnicos industriais de 2º grau responsabilizarem-se pela elaboração e execução de projetos compatíveis com a respectiva formação profissional, bem como que os técnicos em Eletrotécnica poderão projetar e dirigir instalações elétricas com demanda de energia de até 800 kva, devendo se responsabilizarem pela elaboração de projetos e assistência técnica.

3. Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1.239.451/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 16.08.2011, DJe 19.08.2011; TRF 3ª Região, Agravo Legal em Apelação/Reexame Necessário nº 0002162-79.2014.4.03.6006/MS, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Terceira Turma, j. 25.06.2015, D.E. 03.07.2015, e AI 2015.03.00.010834-1/MS, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 21.10.2015, D.E. 06.11.2015 e TRF 2ª Região, APELREEX 512.923/RJ, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrhlund, Oitava Turma Especializada, j. 17.08.2011, E-DJF2R 24.08.2011.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 0022863-03.2015.4.03.0000, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 15.02.2017, e-DJF3 Judicial 1 de 09.03.2017, destaque!)

DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CREA. TÉCNICO EM ELETROTÉCNICA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA DE OBRAS E AUTORIZAÇÃO PARA EMISSÃO DE ATESTADO DE CONFORMIDADE DAS INSTALAÇÕES ELÉTRICAS. DEMANDA DE ENERGIA ATÉ 800 KVA. DECRETO 90.922/85.

1. Firme o entendimento quanto à possibilidade de que técnicos em eletrotécnica sejam responsáveis por projetar e dirigir instalações elétricas com demanda de energia de até 800 KVA, nos moldes do Decreto 90.922/85.

2. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, ApReeNec 0001088-62.2015.4.03.6003, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, j. 07.12.2016, e-DJF3 Judicial 1 de 19.01.2017, destaque!)

III - Da responsabilidade extracontratual do Estado

A Constituição de 1988 impõe ao Estado o dever de indenizar os danos causados a terceiros por seus servidores, independentemente da prova do dolo ou culpa, verbis:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Tal norma firmou, em nosso sistema jurídico, o postulado da responsabilidade civil objetiva do poder público, sob a modalidade do risco administrativo. A doutrina é pacífica no que toca à sua aplicação em relação aos atos comissivos, contudo, diverge em relação aos atos omissivos. Prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o referido princípio constitucional se refere tanto à ação quanto à omissão, o qual encontra apoio na doutrina de Hely Lopes Meirelles, entre outros, *verbis*:

Desde que a Administração defere ou possibilita ao servidor a realização de certa atividade administrativa, a guarda de um bem ou a condução de uma viatura, assume o risco de sua execução e responde civilmente pelos danos que esse agente venha a causar injustamente a terceiros. Nessa substituição da responsabilidade individual do servidor pela responsabilidade genérica do Poder Público, cobrindo o risco da sua ação ou omissão, é que assenta a teoria da responsabilidade objetiva da Administração, vale dizer, da responsabilidade sem culpa, pela só ocorrência da falta anônima do serviço, porque esta falta está, precisamente, na área dos riscos assumidos pela Administração para a consecução de seus fins. (in Direito Administrativo Brasileiro, 36ª atual. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 687).

Nesse sentido, confirmam-se julgados das cortes superiores: STF, RE 495740 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 15.04.2008, DJe-152 de 14.08.2009; STF, AI 693628 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, j. 01.12.2009, DJe-237 de 18.12.2009 e; STJ, REsp 1103840/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 02.04.2009, DJe 07.05.2009.

Frise-se o ensinamento do Ministro Celso de Mello, expresso em precedentes da corte suprema de sua relatoria, como o citado, o qual sumariza de forma bastante didática os elementos caracterizadores desse dever do Estado de indenizar em razão de danos causados por seus agentes, *verbis*:

Os elementos que compõem a estrutura e delimitam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o "eventus damni" e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva imputável a agente do Poder Público que tenha, nessa específica condição, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude, ou não, do comportamento funcional e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal.

Segundo a doutrina, para fazer jus ao ressarcimento em juízo, cabe à vítima provar o nexo causal entre o fato ofensivo, que, segundo a orientação citada, pode ser comissivo ou omissivo, e o dano, assim como o seu montante. De outro lado, o poder público somente se desobrigará se provar a culpa exclusiva do lesado.

IV - Do dano material

Aduz o apelante que a restrição indevida de sua atividade profissional pelo CREA/MS impediu o exercício de seu ofício, situação que reduziu sua renda e causou reflexos financeiros. Contudo, a parte não comprovou se o seu trabalho se resumia exclusivamente à emissão de atestado de conformidade de instalações elétricas, bem como quais as perdas concretamente ocorridas.

Destaque-se que a possibilidade de arbitramento de eventual indenização em sede de liquidação de sentença não afasta a necessidade de comprovação do dano pela parte.

V - Do dano moral

Os danos morais também não restaram comprovados, na medida em que, embora tenha ocorrido a restrição profissional, não há prova de que tenha havido consequências mais graves nas esferas emocional, moral, de imagem ou patrimonial, uma vez que o requerente se limitou a dizer que são devidos, sem indicar a repercussão no caso concreto.

Por fim, as questões relativas aos artigos 5º, inciso XIII, da Constituição, 27, 34, 45, 46 da Lei n.º 5.194/666º, 1º da Resolução CONFEA 218/73, 373/92 e 1.025/09, Leis n.º 6.496/77 e 5.524/68, não alteram esse entendimento pelos motivos já indicados.

IV - Do dispositivo

Ante o exposto, nego provimento às apelações.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA. DECISÃO PLENÁRIA N.º 246/14. TÉCNICO EM ELETROTÉCNICA. EMISSÃO DE LAUDOS. ILEGALIDADE. LEI N. 5.524/68. DECRETO N.90.922/85. DANOS MATERIAIS, MORAIS E LUCROS CESSANTES NÃO COMPROVADOS. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

- As competências do técnico industrial de nível médio ou de 2º grau estão previstas nos artigos 2º da Lei n.º 5.524/68 e 4º e 6º do Decreto n.º 90.922/85.

- A Decisão Plenária n.º 246/14 guarda relação exclusivamente com o disposto no artigo 145 do CPC/73, vigente à época, segundo o qual os peritos do juízo deveriam ser escolhidos entre os profissionais de nível universitário, razão pela qual tal entendimento não pode ser aplicado de modo indiscriminado aos técnicos em eletrotécnica de modo a restringir a sua área de atuação. Precedentes desta corte.

- O apelante não comprovou que a restrição indevida de sua atividade profissional pelo CREA/MS reduziu sua renda e causou reflexos financeiros, dado que não demonstrou que seu trabalho se resumia exclusivamente à emissão de atestado de conformidade de instalações elétricas, bem como quais as perdas concretamente ocorridas.

- Os danos morais também não restaram comprovados, na medida em que, embora tenha ocorrido a restrição da atividade profissional do apelante, não há prova de que tenha havido consequências mais graves nas esferas emocional, moral, de imagem ou patrimonial, uma vez que o requerente se limitou a dizer que são devidos, sem indicar a repercussão no caso concreto.

- Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento às apelações, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARETE (Relator), com quem votaramos Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013571-75.2011.4.03.6000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853-A
APELADO: JOANA BATISTA LADISLAU
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013571-75.2011.4.03.6000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853-A
APELADO: JOANA BATISTA LADISLAU

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de execução fiscal ajuizada, em 12/12/2011, pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de Mato Grosso do Sul - COREN/MS, como objetivo de cobrar anuidades dos exercícios de 2007 a 2010. Valor da execução: R\$ 659,78, composição em agosto de 2011.

A CDA que embasa a ação aponta a seguinte fundamentação legal: Lei nº 6.830/80, Lei nº 6.899/81 e Lei nº 5.905/73.

A r. sentença, por entender ser indevida a cobrança das anuidades consignadas na CDA por estarem acima dos limites previstos em lei, e assim, constituindo infração ao princípio da legalidade, declarou nula a execução e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC/1973. Condenou o exequente ao pagamento de honorários fixados em R\$ 150,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Em apelação, o Conselho-exequente alega que já tinha competência para fixar as anuidades, mesmo antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11. Requer a reversão do julgado com a inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013571-75.2011.4.03.6000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853-A
APELADO: JOANA BATISTA LADISLAU

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A questão que ora se coloca diz respeito à higidez dos valores cobrados a título de anuidade.

O artigo 5º, alínea "j", da Lei nº 3.268/57, incluído pela Lei nº 11.000/2004, dispõe que:

"Art. 5º São atribuições do Conselho Federal:

j) fixar e alterar o valor da anuidade única, cobrada aos inscritos nos Conselhos Regionais de Medicina; (Incluído pela Lei nº 11.000, de 2004)."

Por sua vez, a Lei nº 11.000/2004, estabelece no seu artigo 2º, o seguinte:

"Art. 2º Os Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais, devidas por pessoas físicas ou jurídicas, bem como as multas e os preços de serviços, relacionados com suas atribuições legais, que constituirão receitas próprias de cada Conselho."

Como cediço, restou sedimentado que as contribuições aos Conselhos de Fiscalização Profissional, à exceção da OAB, possuem natureza tributária e, nessa condição, devem observância ao princípio da legalidade tributária, previsto no inciso I do artigo 150 da CF/88, que preceitua que a exigência ou aumento de tributos somente se pode dar mediante lei.

Desta feita, tem-se por incabível a fixação ou o aumento do valor das anuidades mediante resoluções ou por qualquer outro ato infralegal.

Nesse sentido é que o E. STF, ao apreciar a ADI 1717/DF decidiu, em 07/11/2002, pela inconstitucionalidade do § 4º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98 que autorizava os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e a executar as respectivas anuidades.

Confirmam-se, ainda, a respeito do tema, os seguintes julgados:

"TRIBUNÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADES. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.

II - A discussão acerca da atualização monetária sobre as anuidades devidas aos conselhos profissionais, possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AI 768577 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, j. 19/10/2010, DJe 12/11/2010)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.

1. (...)

2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.

3. Não cabe recurso especial por divergência jurisprudencial se o acórdão recorrido decidiu no mesmo sentido da orientação firmada nesta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ.

4. Recurso especial não provido." (destaquei)

(STJ, REsp 1074932/RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 07/10/2008, DJe 05/11/2008)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ANUIDADE. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESOLUÇÃO. LEIS NºS 6.994/82, 8.906/94 E 9.649/98 PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. PRECEDENTES.

1. As anuidades exigidas pelos Conselhos de Classe têm natureza tributária e como tal têm sua exigência compulsória.

2. Desta forma, submetem-se ao princípio da legalidade e apenas sob este fundamento podem ser exigidas pelo Conselho profissional.

3. Com a edição da Lei nº 6.994/82, os valores das anuidades passaram a ser especificado, submetendo os profissionais inscritos nos respectivos conselhos de fiscalização do exercício profissional a seus efeitos.

4. Por esta razão, reconhece-se a ilegalidade da cobrança de anuidades pelos Conselhos Profissionais com base em resolução, tendo em vista sua natureza tributária, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade.

5. A Lei nº 8.906/94 ao revogar a Lei nº 6.994/82 (EOAB), produziu efeitos tão-somente para a categoria profissional dos advogados, tanto que posteriormente a matéria foi alvo de tratamento pela Lei nº 9.649/98.

6. Conquanto referido diploma legal tenha, em seu art. 58 e §§ dentre outras matérias autorizado aos conselhos profissionais 'fixar, cobrar e executar as contribuições anuais', tais cânones foram declarados inconstitucionais pelo Augusto Pretório (ADI nº 1.717-6).

7. Apelo da impetrante a que se dá parcial provimento, para conceder a segurança em ordem a afastar a majoração da anuidade através de resolução, mantida a cobrança nos limites permitidos pela Lei nº 6.994/82." (destaquei)

(TRF3, AMS nº 2002.61.00.006564-8, 3ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, j. 24.09.2009, DJF3 26/11/2009)

"CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AOS CONSELHOS PROFISSIONAIS - INSTITUIÇÃO DE ANUIDADES POR MEIO DE RESOLUÇÃO OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS INCIDENTES.

1. As contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária. Subordina-se sua instituição à observância dos preceitos contidos no art. 149 e nos arts. 146, III e 150 I e III da Constituição Federal.

2. A instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes."

(TRF3, AMS nº 0009092-74.2004.4.03.6100, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 15/12/2011)

Registre-se, por oportuno, que o entendimento externado pela Corte Suprema há de ser aplicado a todas as demais normas que, tal como o dispositivo tido como inconstitucional, delegaram aos conselhos o poder de fixar as anuidades mediante atos infralegais, como, por exemplo, a Lei nº 11.000/2004.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ILEGALIDADE DA COBRANÇA DA ANUIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 58 DA LEI Nº 9.649/98. RECURSO IMPROVIDO.

1. A presente execução fiscal é movida pelo Conselho Regional de Serviço Social da 9ª Região - CRESS/SP e versa sobre a cobrança de débito relativo a anuidades.

2. Ressalta-se que tais contribuições detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

3. Tal entendimento restou pacificado por ocasião do julgamento da ADI 1717-6, DJ de 28/03/2003, quando o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, declarou a inconstitucionalidade material do artigo 58 da Lei nº 9.649/98. Referido dispositivo autorizava as próprias entidades de classe a fixar os valores de suas contribuições, serviços e multas, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos respectivos créditos, pois a fiscalização do exercício profissional passaria a ser exercida em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.

4. O reconhecimento da inconstitucionalidade material exarado na ADI 1717-6, supramencionado, deve ser igualmente aplicado à Lei nº 11.000/04 e outros diplomas legais que contenham semelhante permissivo.

5. Isso porque tais regramentos repetem, em seu bojo, o mesmo teor da Lei nº 9.649/98, qual seja, a possibilidade de fixação dos valores das contribuições, serviços e multas pelas próprias entidades de classe, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos respectivos créditos, teor este, como dito, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

6. A própria Suprema Corte já exarou entendimento nesse sentido, assentando serem igualmente inexecutáveis os valores das anuidades fixadas com base na autorização constante do citado diploma legal, a Lei nº 11.000/04.

7. Restou consignado, ainda, pelo C. Supremo Tribunal Federal, que tal julgamento não implica violação ao disposto no artigo 97 da Constituição Federal, pois não se exige identidade absoluta para aplicação dos precedentes da Corte Suprema, dos quais resultem as declarações de inconstitucionalidade ou constitucionalidade.

8. No caso dos autos, os diplomas elencados pela autarquia exequente não mencionam os elementos essenciais à fixação do valor da anuidade, tampouco elucidam os critérios para tal delimitação, de modo que não constituem embasamento legal apto a dar legitimidade à cobrança

9. Nem se diga que é dado ao CRESS, ou mesmo ao CFESS (Conselho Federal de Serviço Social), fixar o valor da anuidade por Portarias, Resoluções ou qualquer outro ato infralegal, uma vez, como dito, tratar-se de dívida tributária, a qual deve obediência à estrita legalidade, sendo imperiosa sua instituição ou majoração mediante observância da reserva de lei formal, nos termos do artigo 150, I, da Constituição Federal, cujo teor se vê igualmente insculpido nos artigos 9º, I, e 97 do Código Tributário Nacional.

10. Como supramencionado, tal normatização repete, em seu bojo, o mesmo permissivo da Lei nº 9.649/98, já declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, restando, portanto, vedada a fixação dos valores das contribuições e serviços pelas próprias entidades de classe mediante a edição de atos infralegais.

11. Irrelevante, nesse passo, a citação de outros dispositivos legais e infralegais pelo Conselho em sede das manifestações apresentadas, pois em verdade apenas confirmam estarem os fundamentos apontados na CDA em desacordo com a Lei nº 6.830/80.

12. Por derradeiro, e apenas para fins de registro, consignar-se o advento da Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011, a qual regulariza a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, estabelecendo seu fato gerador e os demais elementos necessários à cobrança da exação, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária.

13. Inexistindo fundamento legal apto a embasar o título executivo, verifica-se a ilegitimidade da cobrança objeto da execução fiscal, face à não observância do disposto no artigo 2º, § 5º, inciso III, da Lei nº 6.830/80, declarando-se, conseqüentemente, a nulidade absoluta da CDA.

14. Agravo legal improvido." (destaquei)

(TRF3, Agravo Legal em AC nº 0008972-32.2008.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo, j. 14/08/2014, D.E 25/08/2014, com grifo nosso)

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta, nos termos da fundamentação supra.

É o meu voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013571-75.2011.4.03.6000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853-A
APELADO: JOANA BATISTA LADISLAU

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. NATUREZA TRIBUTÁRIA. FIXAÇÃO DELEGADA AOS CONSELHOS (LEI N. 3.268/57, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.000/2004). VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ADI 1717/DF. COBRANÇA FUNDADA NA LEI 6.830/80 E NA LEI N. 3.268/57. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. As contribuições aos Conselhos de Fiscalização Profissional, à exceção da OAB, possuem natureza tributária e, nessa condição, devem observância ao princípio da legalidade tributária, previsto no inciso I do artigo 150 da CF/88, que preceitua que a exigência ou aumento de tributos somente se pode dar mediante lei (STF, AI 768577 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, j. 19/10/2010, DJe 12/11/2010; STJ, REsp 1074932/RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, j. 07/10/2008, DJe 05/11/2008; TRF3, AMS 2002.61.00.006564-8, Rel. Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN, j. 24/09/2009, DJF 3 26/11/2009; TRF3, AMS 0009092-74.2004.4.03.6100 Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, j. 15/12/2011).

2. Inconstitucionalidade do § 4º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98 que autorizava os Conselhos a fixar, cobrar e a executar as respectivas anuidades (ADI 1717/DF).

3. Entendimento externado pela Corte Suprema é aplicável a todas as demais normas que, tal como o dispositivo tido como inconstitucional, delegaram aos Conselhos o poder de fixar as anuidades mediante atos infralegais (Lei nº 11.000/2004).

4. Inaplicabilidade da Lei nº 3.268/57, com redação dada pela Lei nº 11.000/2004, em razão da inconstitucionalidade.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRÉ e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032665-95.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: KOLETA AMBIENTAL S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por KOLETAAMBIENTAL S.A contra decisão que, em mandado de segurança, determinou à impetrante a emenda da inicial, a fim de limitar o polo ativo à matriz, afastado o litisconsórcio relativamente às filiais que não se encontram na mesma base territorial (Id. 24849733 dos autos principais).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente de impossibilidade de aproveitamento do julgado que favoreça a matriz. Afirma que as filiais são vinculadas ao CNPJ da matriz, cuja circunscrição administrativa determina a competência para discutir as matérias tributária e previdenciária.

Nesta fase de cognição da matéria posta, a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave ou de difícil reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Na origem, matriz e filiais impetraram mandado de segurança contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, a fim de obterem a suspensão da exigibilidade das contribuições ao INCRA, SEBRAE, FNDE, SENAC e SESC, incidentes sobre a folha de salário dos seus empregados. Ao analisar o feito o magistrado proferiu decisão nos seguintes termos: *Ocorre, contudo, que o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região é firme no entendimento quanto à necessidade de cada uma das pessoas jurídicas postularem, em nome próprio, os fatos geradores que se operaram de forma individualizada, admitindo-se, todavia, o litisconsórcio ativo entre elas, desde que a Autoridade fiscal se encontre na mesma base territorial das demais. Neste sentido: (...) Desta sorte, emende a parte Impetrante a inicial, no prazo de 15(quinze) dias, nos termos acima mencionados, sob pena de prosseguimento do feito somente em relação à matriz. Irresignadas, recorrem as impetrantes com o objetivo de manter o irretocável o litisconsórcio ativo.*

Acerca da possibilidade de manutenção da matriz e filiais no polo ativo, dispõe o artigo 127, inciso II, do CTN sobre o domicílio fiscal:

Art. 127. Na falta de eleição, pelo contribuinte ou responsável, de domicílio tributário, na forma da legislação aplicável, considera-se como tal:

(...)

II - quanto às pessoas jurídicas de direito privado ou às firmas individuais, o lugar da sua sede, ou, em relação aos atos ou fatos que derem origem à obrigação, o de cada estabelecimento;

Verifica-se que, para fins fiscais, matriz e filial são considerados entes autônomos. No caso das contribuições questionadas, a hipótese de incidência é o pagamento da remuneração decorrente do vínculo empregatício entre o trabalhador e a empresa, o que afasta a possibilidade de que o estabelecimento matriz atue em litisconsórcio com suas filiais. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. REPRESENTAÇÃO DAS FILIAIS. MATRIZ. ILEGITIMIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte tem entendimento firme no sentido de que a matriz não tem legitimidade para representar processualmente as filiais nos casos em que o fato gerador do tributo opera-se de maneira individualizada em cada estabelecimento comercial/industrial, uma vez que, para fins fiscais, matriz e filial são considerados entes autônomos. Precedentes: AgRg nos EDcl no REsp 1.283.387/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 10.04.2012, DJe 19.04.2012; AgRg no REsp 832.062/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 06.11.2008, DJe 02.12.2008; AgRg no REsp 642.928/SC, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, j. 06.03.2007, DJ 02.04.2007.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1232736/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, j. 27.08.2013, DJe 06.09.2013).

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 15 DIAS ANTERIORES AO AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE, FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. SALÁRIO EDUCAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. (09).

(...)

2. Nas ações mandamentais que versam sobre a inexigibilidade de tributo administrado pela Receita Federal, a autoridade coatora é o delegado da Receita Federal do domicílio do impetrante, por ser o executor da lei e ordenador da correção da ilegalidade, caso seja concedida a segurança. Preliminar rejeitada, pois as filiais possuem domicílios diversos da autoridade impetrada.

(...)

9. Ilegitimidade da União no tocante ao salário-educação. Apelação do impetrante parcialmente provida. Apelação da FN e remessa oficial não providas.

(TRF 1ª Região, Sétima Turma, AMS 0007877-04.2015.4.01.3200, Des. Fed. Ângela Catão, e-DJF1 de 13.04.2018, destaquei).

À vista do que restou anteriormente explicitado, denota-se acertada a decisão atacada que determinou a correção do polo ativo a fim de evitar nulidade no provimento jurisdicional.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000823-27.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: LUIS CARLOS TRIGUEIRO

Advogados do(a) APELANTE: EDVIL CASSONI JUNIOR - SP103406-A, FABIOLA ALVES FIGUEIREDO VEITAS - SP151521-A, RENAN WELLINGTON FERNANDES GALBIN - SP378882-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (ID 93262435/93262436) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001881-29.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CONTINENTAL PARAFUSOS S/A
Advogado do(a) APELADO: URSULA SPISSO MONTEIRO - SP287274-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 92646209) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5025076-22.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VALFILM NORDESTE INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA., VALFILM NORDESTE INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A
Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1. Recebo a apelação (Id 92870237) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

2. À vista da decisão proferida no RESP nº 1.799.306/RS, em conjunto com o RESP nº 1.799.308/SC e o RESP nº 1.799.309/PR, representativos da controvérsia discutida nos autos, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre a "inclusão de serviços de capatazia na composição do valor aduaneiro", suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte superior, nos termos do artigo 1037, inciso II, do CPC. Anote-se.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5032148-60.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ERNST & YOUNG SERVICOS ATUARIAIS S/S
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO EVANGELISTA MUNHOZ - SP371221-A, RENATO REIS DO COUTO - SP242677-A, CARLA DOS SANTOS CORREIA - RJ74127-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.101950311) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004541-09.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BELLA PRODUTOS PARA ILUMINACAO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: LUIZ CARLOS RIBEIRO VENTURI CALDAS - SP123481-A, ANDRE PACINI GRASSIOTTO - SP287387-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 99386319) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003141-93.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: XERIUM TECHNOLOGIES BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO S/A
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 95012366) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5026194-33.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO PINE S/A
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS VICENTIN CACCAVALI - SP330079-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.94442749) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001177-92.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogados do(a) APELANTE: JULIANA NOGUEIRA BRAZ - SP197777-A, FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A
APELADO: ALEXANDRE TIAGO VISENTIN DORELLI - ME
Advogados do(a) APELADO: NATALIA BARREIROS - SP351264-A, ROBERTA CRISTIANE CORDEIRO - SP278544-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 92914342) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5022887-71.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ANTON PAAR BRASIL IMPORTACAO, EXPORTACAO E COMERCIO DE INSTRUMENTOS ANALITICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ANTON PAAR BRASIL IMPORTACAO, EXPORTACAO E COMERCIO DE INSTRUMENTOS ANALITICOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo as apelações (Id.90245443) da ANTON PAAR BRASIL IMPORTACAO, EXPORTACAO E COMERCIO DE INSTRUMENTOS ANALITICOS LTDA e (id 90245449) da UNIÃO FEDERAL apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020486-92.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - IPEM/SP
Advogado do(a) APELANTE: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A
APELADO: BLACK & DECKER DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CELIBERTO MOURA CANDIDO - SP163473-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo as apelações (Id.94479034 fs. 07/40) do IPEM e (Id.94479034 fs. 44/59) do INMETRO nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002573-40.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRISS INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: NILDO PEDROTTI - SC37677-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 102619661) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027103-75.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ESTRELA - DISTRIBUIDORA DE BRINQUEDOS, COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: FABIO MARCOS PATARO TAVARES - SP208094-A, ADEMIR BUITONI - SP25271-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

À vista da certidão Id 102217543, intime-se a apelante para que proceda a regularização das custas, nos termos da resolução nº 138 (Tabelas de custas), de 06 de julho de 2017, da Presidência desta corte, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000277-98.2018.4.03.6136
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO
APELANTE: ANTONIO GERALDO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO LOPES - SP161700-A
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELANTE: ANTONIO GERALDO PEREIRA

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006033-36.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: D.N. FERREIRA COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO - EIRELI, D.N. FERREIRA COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO - EIRELI
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MEYER BORNHOLDT - SC10292-A
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MEYER BORNHOLDT - SC10292-A

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para reconhecer o direito da autora de não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito de, após o trânsito em julgado desta ação, compensar ou restituir os valores indevidamente recolhidos a tal título, atualizados pela SELIC, respeitada a prescrição quinquenal.

Em razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a extinção do feito no tocante ao pedido de restituição/compensação dos valores indevidamente pagos, pela ausência de documentos essenciais à propositura da ação, bem como requer o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. No mérito, requer a reforma da r. sentença, para que seja reconhecida a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Assevera quanto ao cumprimento das regras atinentes ao exercício da compensação e da restituição. No que tange os honorários advocatícios, sustenta que o percentual definido no §2º, do art. 85, do CPC, somente deve ser aplicado quando liquidado o julgado, nos termos do art. 85, §4º, II, do CPC.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, descabe a alegação de extinção do feito no tocante ao pedido de compensação/restituição, pela ausência de documentos essenciais à propositura da ação, uma vez que suficiente a comprovação da condição de contribuinte, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, como assim fez a autora (id. 92900026/92900031), sendo possível a apresentação de outros documentos por ocasião da efetiva compensação/restituição, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a extinção dos valores, os documentos comprobatórios e o quantum a ser repetido.

Rejeito o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até a conclusão do julgamento do referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalte-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal já tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

O tema 069 ficou assim consignado: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Por outro lado, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Reconhecida a existência de indébito fiscal, a apelada faz jus à compensação/restituição dos valores indevidamente pagos.

Ressalto que art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, o parágrafo único, do art. 26, da Lei 11.457/2007, previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74, da Lei 9.430/1996, *não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º, da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11, da Lei 8.212/1991, in verbis:*

“*Constituem contribuições sociais:*

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*
- b) as dos empregadores domésticos;*
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.”*

Logo, possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único, do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Com razão a apelante, eis que, no caso, a sentença foi proferida em 20 de setembro de 2018, na vigência da Lei 13.105/2015, sendo, portanto, cabível a condenação da União Federal ao pagamento de verba honorária, todavia devendo o percentual ser definido quando liquidado o julgado, conforme prevê o §4º, II, do artigo 85, do referido diploma legal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação da União Federal, para que seja observado o disposto no parágrafo único, do artigo 26, da Lei 11.457/2007, bem como o artigo 85, §4º, II, do CPC, consoante fundamentação.

Custas *ex lege*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008666-83.2018.4.03.6100
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA
APELANTE: SERGIO ROSA SIMOES
Advogado do(a) APELANTE: ADIMILSON JOSE DE LIMA - SP367530-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

Destinatário: APELANTE: SERGIO ROSA SIMOES
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026398-14.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ISILDA TERESINHA NOBREGA ROBERTO
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO MALAGUETA CHECOLI - SP285036-A, CLAUDIA ALBINO DE SOUZA CHECOLI - SP205187-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra sentença que denegou a segurança e julgou improcedente o pedido de reconhecimento do direito de protocolar requerimentos de segurados representados pela impetrante, sem limitação de quantidade e necessidade de agendamento prévio (Id 41243450).

Pleiteia a concessão de liminar para garantir o direito de protocolar requerimentos de benefícios previdenciários, sem a necessidade do prévio agendamento.

É o relatório. **Decido.**

O § 3º do artigo 14 da Lei nº 12.016/12 trata da atribuição do efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença denegatória em mandado de segurança:

Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

[...]

§ 3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar:

Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o apelo interposto em sede de mandado de segurança tem efeito apenas devolutivo (seja interposto contra sentença concessiva ou denegatória da ordem), salvo a situação em que presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação. A respeito, confira-se: REsp 1273527/MT; AgRg no Ag 1316482/SP e AgInt no AREsp 1109220/RJ.

Tal entendimento coaduna-se com o que preceitua o parágrafo 4º do artigo 1.012 do CPC, o qual prevê a hipótese de suspensão de decisões até pronunciamento definitivo, nas situações que possam gerar lesão grave e de difícil reparação e em que há fundamentação relevante, nos seguintes termos:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º. Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após sua publicação a sentença que:

[...]

§ 4º. Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade do provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Verifica-se, dessa maneira, que a suspensão da eficácia da sentença é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados.

No que se refere ao risco de dano grave ou de difícil reparação, as alegações não se enquadram no § 4º antes transcrito, pois o dano precisa ser atual, presente e concreto o que não ocorre no caso em análise, em que sequer foi suscitada a existência de risco de dano grave ou de difícil reparação. Confira-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - II. MEDIDA LIMINAR PARA A EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL CONCEDIDO PELA RESOLUÇÃO CAMEX N. 39/2010 E PELA PORTARIA SECEX N. 11/2010 PARA OS PRODUTOS DE CLASSIFICAÇÃO NCM 4810.13.90 - EX 001. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PERIGO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA). LIMINAR INDEFERIDA.

1. A concessão de medida liminar em mandado de segurança reclama a demonstração do periculum in mora, que se traduz na urgência da prestação jurisdicional no sentido de evitar a ineficácia do provimento final, ou perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, bem como a caracterização do fumus boni iuris, ou verossimilhança, consistente na plausibilidade do direito alegado.

2. In casu, o periculum in mora não restou satisfatoriamente demonstrado pois a impetrante não fez prova da alegada impossibilidade de continuação da atividade empresarial, bem como dos riscos criados ao empreendimento, se globalmente considerado, pela não-submissão à redução de alíquota, de forma a comprometer sua desenvolvimento de forma global.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no MS 15.443/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/09/2010, DJe 05/10/2010)

AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO. PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROBABILIDADE DE PROVIMENTO DO RECURSO. ART. 995, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. NÃO CARACTERIZADOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A concessão de efeito suspensivo a recurso pela via judicial (ope iudicis) é medida excepcional, que só pode ser deferida se presentes os requisitos de existência de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único do CPC/2015).

2. In casu, a ausência da probabilidade de provimento do recurso ao qual se refere o presente pleito impõe a manutenção da decisão agravada.

3. Agravo DESPROVIDO.

(STJ, Pet 6549 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 02/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017)

Assim, não demonstrado o risco de dano grave ou de difícil reparação, **INDEFIRO o pedido.**

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000363-74.2018.4.03.6005
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA
APELANTE: ALESSANDRA DA CRUZ RODRIGUEZ
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE CAGLIARI DA ROCHA SOARES - MS12319
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

Destinatário: APELANTE: ALESSANDRA DA CRUZ RODRIGUEZ

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020

Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012411-79.2006.4.03.6100
RELATOR: MARLI MARQUES FERREIRA
APELANTE: SOUZA PINTO - REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO - SP160198-A
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS
Advogado do(a) APELADO: RIE KAWASAKI - SP202700

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

Destinatário: APELANTE: SOUZA PINTO - REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000296-65.2017.4.03.6128
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OERLIKON BALZERS REVESTIMENTOS METALICOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

Destinatário: APELADO: OERLIKON BALZERS REVESTIMENTOS METALICOS LTDA.

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002216-89.2007.4.03.6103
RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAULO FERRAZ
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO PESTANA - SP48282

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

Destinatário: APELADO: PAULO FERRAZ

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028217-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: VAZ TEIXEIRA & CIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDILSON FERNANDO DE MORAES - SP252615-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Decisão

O agravante não recolheu custas e não demonstrou a alegada situação econômico-financeira precária, tendo sido intimado para comprovar, através de documentos hábeis para tanto, a ausência de recursos financeiros.

Em cumprimento ao despacho, o agravante apresentou o documento ID nº 107452672, que foi considerado insuficiente para, isoladamente, comprovar a suposta situação econômica-financeira precária. Por esta razão, foi indeferida a concessão da justiça gratuita e determinada a comprovação do recolhimento das custas processuais, em 10 dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

No entanto, apesar da intimação para regularização das custas, o agravante permaneceu inerte.

Assim, tendo em vista que a ausência do pagamento integral do preparo, impõe-se a decretação da deserção, nos termos do artigo 1.007, § 2º do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006009-72.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
APELADO: MILTON LUIZ RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: LUIZ INFANTE - SP75614-N

DECISÃO

À vista das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 591.797 e 626.307, bem como no Agravo de Instrumento nº 754.745 (RE n. 632.212), que determinaram a suspensão das ações envolvendo os critérios de atualização dos depósitos de caderneta de poupança em razão da implementação dos planos de estabilização econômica (Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II), **SUSPENDO** o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003153-20.2007.4.03.6000
RELATOR: MONICA AÜTRAN MACHADO NOBRE
APELANTE: ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

APELADO: GISLEINER TEODORO MACHADO, UNIAO FEDERAL, MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE
Advogado do(a) APELADO: EVELYN LIBRELOTTO SIRUGI - MS11130
Advogado do(a) APELADO: CHRISTOPHER PINHO FERRO SCAPINELLI - MS11226

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELADO: GISLEINER TEODORO MACHADO

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018580-77.2009.4.03.6100
RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: CAPITAL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA
Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO SANTANNA - SP132995

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: CAPITAL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013840-13.2008.4.03.6100
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO
APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2ª REGIAO
Advogado do(a) APELADO: RICARDO POLLASTRINI - SP183223
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO BORREGO NOGUEIRA - SP194527-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

Destinatário: APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002223-41.2017.4.03.6100
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GREEN YELLOW DO BRASIL ENERGIA E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELADO: GREENYELLOW DO BRASIL ENERGIA E SERVICOS LTDA.

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento

Data: 27/02/2020

Horário: 14:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029446-44.2018.4.03.6100

RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: SILVIA DENISE MACHADO PEREIRA DA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA DENISE MACHADO PEREIRA DA ROCHA - SP200392-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELADO: SILVIA DENISE MACHADO PEREIRA DA ROCHA

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento

Data: 27/02/2020

Horário: 14:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000721-40.2013.4.03.6122

RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO

APELANTE: PLACAR - INDUSTRIA DE IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA - ME, PAULO NITCHEPURENCO, BRAULINA NITCHEPURENCO

Advogado do(a) APELANTE: ROSELI RODRIGUES - SP156261

Advogado do(a) APELANTE: ROSELI RODRIGUES - SP156261

Advogado do(a) APELANTE: ROSELI RODRIGUES - SP156261

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELANTE: PLACAR - INDUSTRIA DE IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA - ME, PAULO NITCHEPURENCO, BRAULINA NITCHEPURENCO

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento

Data: 27/02/2020

Horário: 14:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001557-79.2005.4.03.6126
RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AIR TIME TELECOMUNICACOES LTDA - ME, JORGE LUIZ VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: FANI KOIFFMAN - SP84673
Advogado do(a) APELADO: FANI KOIFFMAN - SP84673

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário: APELADO: AIR TIME TELECOMUNICACOES LTDA - ME, JORGE LUIZ VIEIRA

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento

Data: 27/02/2020

Horário: 14:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000868-94.2007.4.03.6116
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A
APELADO: MARLENE DE GOES AMORIM SILVA, JOSE AMORIM QUILES
Advogado do(a) APELADO: ALVARO ABUD - SP126613-N
Advogado do(a) APELADO: ALVARO ABUD - SP126613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Notícia o autor JOSÉ AMORIM QUILES a celebração de acordo extrajudicial com a Caixa Econômica Federal (id 90147916 – p.224/225), decorrente do acordo coletivo homologado pelo C. Supremo Tribunal Federal no bojo do Recurso Extraordinário nº 591.797, do Recurso Extraordinário nº 626.307 e da Ação por Descumprimento de Preceito Fundamental nº 165, que versam sobre os expurgos inflacionários referentes aos planos econômicos denominados "Bresser", "Verão", "Collor I" e "Collor II".

Requer, pois, a extinção do feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, 'b', do Código de Processo Civil, bem como a expedição de alvará de levantamento dos valores depositados nos autos.

DECIDO.

Para que surtam seus legais e jurídicos efeitos, homologo o acordo celebrado entre a Caixa Econômica Federal e o autor JOSÉ AMORIM QUILES extinguindo o processo com resolução do mérito relativamente a ele, nos termos do artigo 487, inciso III, 'b', do Código de Processo Civil.

Em consequência, determino a exclusão do referido autor do presente feito.

O pedido de expedição de alvará de levantamento de valores depositados deverá ser formulado perante o juízo de origem ao qual os depósitos foram vinculados, *ex vi* do artigo 516, II do CPC (correspondente ao art.475-P, II, do CPC/1973), cujo procedimento obedecerá, no que couber, o previsto para o cumprimento provisório de sentença (artigo 522 do CPC).

Observadas as formalidades legais, aguarde-se o julgamento do feito em relação à autora remanescente, Marlene de Goes Amorim Silva.

Int.

São Paulo, 7 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003806-27.2018.4.03.6104
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A, ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELADO: ANDREA MARIA BONATELLI

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003369-89.2019.4.03.9999
RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDORAN INDUSTRIA DE OLEOS RANCHARIA LTDA - EPP, VICTOR JOSE VELO PEREZ, HAMILTON GOMES DE OLIVEIRA, LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILLI
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE NASRALLAH - SP141946-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE NASRALLAH - SP141946-A
Advogado do(a) APELADO: PAULO ORLANDO ASSAD - SP98500-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELADO: HAMILTON GOMES DE OLIVEIRA

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0030803-53.2014.4.03.0000
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO
AGRAVANTE: GILBERTO DE GRANDE
Advogados do(a) AGRAVANTE: LAERCIO PALADINI - SP268965, DONIZETE APARECIDO BIANCHI - SP413627
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, THIAGO ROBERTO APARECIDO MARCELINO FERRAREZI, MARIA DE LURDES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAIRA GARZOTTI GANDINI - SP299363
Advogado do(a) AGRAVADO: MAIRA GARZOTTI GANDINI - SP299363

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : AGRAVADO: THIAGO ROBERTO APARECIDO MARCELINO FERRAREZI, MARIA DE LURDES DA SILVA

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento

Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040254-83.2011.4.03.9999
RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIA LUIZA PEREIRA GUTIERREZ BITON
Advogado do(a) APELADO: NIVALDO DOS SANTOS ALMEIDA - SP122269

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MARIA LUIZA PEREIRA GUTIERREZ BITON

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008309-58.2013.4.03.6103
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SEBASTIAO TEODORO DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO TEODORO DE AZEVEDO - SP22962

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELADO: SEBASTIAO TEODORO DE AZEVEDO

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004569-67.2014.4.03.6100
RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VOAR - COOPERATIVA DE USUARIOS DE AERONAVES EM REGIME DE PROPRIEDADE COMPARTILHADA
Advogado do(a) APELADO: MARIA REGINA MANGABEIRA ALBERNAZ LYNCH - SP107445-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELADO: VOAR - COOPERATIVA DE USUARIOS DE AERONAVES EM REGIME DE PROPRIEDADE COMPARTILHADA

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004326-19.2002.4.03.6109
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO
APELANTE: SOFTCORP COMERCIO E SERVICOS EM INFORMATICA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário: APELANTE: SOFTCORP COMERCIO E SERVICOS EM INFORMATICA LTDA

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021985-51.2019.4.03.0000
RELATOR: MARLI MARQUES FERREIRA
AGRAVANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LISA BIASI - SP318387
AGRAVADO: FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário: AGRAVADO: FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029112-10.2018.4.03.6100
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: REGINA CELIA BORGES PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA BORGES PEREIRA - SP88304

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELADO: REGINA CELIA BORGES PEREIRA

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento

Data: 27/02/2020

Horário: 14:00

Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002614-14.2008.4.03.6002

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: OSVALDO JOSE DE OLIVEIRA, CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO DERLI FARIAS SOUZA - MS5287-A

Advogado do(a) APELANTE: SANDRELENA SANDIM DA SILVA - MS10228-A

APELADO: OSVALDO JOSE DE OLIVEIRA, CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: JOAO DERLI FARIAS SOUZA - MS5287-A

Advogado do(a) APELADO: SANDRELENA SANDIM DA SILVA - MS10228-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002614-14.2008.4.03.6002

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: OSVALDO JOSE DE OLIVEIRA, CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO DERLI FARIAS SOUZA - MS5287-A

Advogado do(a) APELANTE: SANDRELENA SANDIM DA SILVA - MS10228-A

APELADO: OSVALDO JOSE DE OLIVEIRA, CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: JOAO DERLI FARIAS SOUZA - MS5287-A

Advogado do(a) APELADO: SANDRELENA SANDIM DA SILVA - MS10228-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos à execução fiscal interpostos por OSVALDO JOSÉ DE OLIVEIRA em face do Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul, alegando ilegitimidade passiva ad causam, ao argumento de nunca ter exercido a profissão de contabilista, porquanto desde 17.07.1985, data de sua nomeação ao cargo de Agente Tributário Estadual junto ao Fisco do Estado de Mato Grosso do Sul, encontra-se legalmente impedido de exercer tal profissão, fato comunicado à Delegacia do CRC, Seccional de Dourados, juntamente com seu pedido de baixa de inscrição. Argui, ainda, nulidade absoluta da execução fiscal, por não ter havido nenhuma notificação do lançamento, além de a CDA não atender aos requisitos mínimos elencados no CTN e na LEF.

Embargos rejeitados, tendo o MM. Juízo *a quo* reconhecido, de ofício, a prescrição da cobrança da anuidade e multa eleitoral de 1999, determinando sua exclusão da execução fiscal, devendo o embargado apresentar novos cálculos na ação principal, a qual deverá ter seu trâmite restabelecido, com condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% sobre o valor do saldo remanescente, a ser apurado nos autos principais, sob os seguintes fundamentos: em se tratando de cobrança de anuidade, não se faz necessária a formalização de processo administrativo, uma vez que o débito é constituído tão somente pela mora do associado em recolher a anuidade até o vencimento; o embargante comprovou apenas a investidura no cargo de Agente Tributário Estadual (fl. 07), não demonstrando a alegada incompatibilidade com o exercício da contabilidade nem que comunicou tal fato ao CRC ou mesmo que requereu a baixa ao Conselho de Fiscalização; o ônus probatório recai sobre a parte que alega fato impeditivo ou modificativo do direito invocado pelo adversário; a cópia da carteira funcional não evidencia, por si só, a incompatibilidade entre o exercício da função pública e a prestação de serviços contábeis; é possível que tal restrição esteja prevista no estatuto dos servidores públicos de Mato Grosso do Sul, ou mesmo em regimento próprio da carreira dos agentes tributários desse Estado, mas não se trata de fato notório que dispense a demonstração pela parte que o alega; não apresentou o embargante o protocolo do alegado requerimento de baixa, único documento que poderia comprovar sua alegação; quando oportunizada a especificação de provas, o devedor limitou-se a juntar cópia de julgados; entretanto, há que se reconhecer, de ofício, a prescrição da cobrança no que atine à anuidade e multa eleitoral de 1999, porquanto a ação fiscal foi ajuizada em 29.03.2004, o despacho que ordenou a citação do executado foi proferido em 04.08.2004, antes, portanto, da Lei Complementar nº 118/05, que alterou o inciso I do artigo 174 do CTN, razão pela qual a interrupção da prescrição somente se dá com a citação pessoal do executado; a citação somente se efetivou em 31.05.2005, além do prazo prescricional quinquenal.

Interposto recurso de apelação pelo embargante, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, por afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, por não ter o MM. Juízo *a quo* intimado o embargado a apresentar as provas especificadas pelo ora apelante. Acrescenta que a alegada ilegitimidade ativa do CRC/MS - uma vez que a transferência do CRC/PR foi efetuada para o CRC/MT, com sede em Cuiabá - MT, e não para o CRC/MS - também não foi objeto de apreciação na decisão recorrida. No mérito, argumenta ser fato notório que um funcionário público estadual ocupante do cargo de Agente Tributário Estadual exerce função estatal incompatível com o exercício da profissão de contabilista. Sustenta, ainda, violação à Lei nº 9.778/99, ao entender o sentenciante que a CDA prescinde de processo administrativo fiscal.

Interposto recurso de apelação também pelo CRC/MS, sustentando não ter ocorrido a prescrição, porquanto o débito mais antigo é de 1999, tendo sido inscrito em 01.03.2004, e a ação fiscal foi ajuizada em 29.03.2004, devendo ser aplicado o disposto no artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, bem como no artigo 8º, § 2º, da LEF, ou seja, o despacho do juiz que ordena a citação interrompe a prescrição, não podendo ser prejudicado o exequente por morosidade da própria justiça, conforme reconhecido na Súmula 106/STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002614-14.2008.4.03.6002
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: OSVALDO JOSE DE OLIVEIRA, CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO DERLI FARIAS SOUZA - MS5287-A
Advogado do(a) APELANTE: SANDRELENA SANDIM DA SILVA - MS10228-A
APELADO: OSVALDO JOSE DE OLIVEIRA, CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELADO: JOAO DERLI FARIAS SOUZA - MS5287-A
Advogado do(a) APELADO: SANDRELENA SANDIM DA SILVA - MS10228-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não há se falar em cerceamento de defesa.

Com efeito, justifica-se a necessidade da produção de prova sempre que exista um fato que escape ao conhecimento ordinário do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico. Sendo o destinatário da prova, ao magistrado cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, consoante a dicção do art. 130 do CPC/73 (art. 370, caput e parágrafo único, do CPC/2015). A ele é dado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as prova s produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC/73/art. 371 do CPC/15), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).

No caso dos autos, o MM. Juízo *a quo* entendeu não haver necessidade de intimação do embargado para apresentar o processo administrativo fiscal ou os lançamentos efetuados, não se podendo concluir que tal negativa tenha ocasionado cerceamento de defesa ao embargante.

No que tange à alegação de ilegitimidade ativa do Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul, também não assiste razão ao apelante.

O Estado de Mato Grosso foi separado em Mato Grosso e Mato Grosso do Sul em 1977. O ora embargante requereu a transferência de seu registro do CRC/PR em 17.11.1982 (fl. 20), constando como seu endereço de trabalho a cidade de Ipirihema, a qual se situa no Estado de Mato Grosso do Sul, e não no Estado de Mato Grosso.

Assim, conquanto tenha o requerente endereçado seu pedido de transferência ao CRC/MT, constata-se a legitimidade do CRC/MS para a propositura da execução fiscal.

Por sua vez, também não há se falar ser fato notório que o cargo de Agente Tributário Estadual do Estado de Mato Grosso do Sul é incompatível com o exercício da profissão de contabilista, por não constar do edital de concurso para esse cargo a alegada incompatibilidade.

No tocante às anuidades devidas aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ante sua natureza parafiscal, são consideradas como créditos tributários, conforme já decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal (RTJ 85/701, 85/927, 92/352 e 93/1217).

Desse modo, os créditos cobrados se sujeitam ao prazo prescricional quinquenal, nos termos do artigo 174 do CTN, *in verbis*:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."

A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade, que se dá na data do vencimento.

Nesse sentido é o entendimento da Corte Superior:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.

- 1. Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, § 3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.*
- 2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.*
- 3. O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.*
- 4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.*
- 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(REsp 1235676/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011).

No tocante à interrupção do prazo prescricional, cumpre ressaltar que o E. STJ decidiu, em sede de representativo de controvérsia, que, como norma processual, a alteração promovida no artigo 174, inciso I, do CTN, pela Lei Complementar nº 118/05, tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09.06.2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório (REsp nº 999.901/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 13.05.2009, DJe 10.06.2009). Assim, no caso, tendo sido proferido o despacho citatório em 15.04.2005, incide o artigo 174, inciso I, do CTN, na sua redação original, segundo a qual a prescrição se interrompe pela citação válida do devedor - o que no caso ocorreu em 31.03.2005 -, retroagindo à data da propositura da ação.

Note-se que a existência de entendimento do STJ, proferido no REsp nº 1.120.295/SP, sob a sistemática do representativo de controvérsia, no sentido de que o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 219, § 1º, do CPC/73, não afasta a questão constitucional relacionada ao tema. Sob tal perspectiva (constitucional), a propositura da ação não é hábil a interromper o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário não contempla tal hipótese e, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária (AI no Ag 1.037.765/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 02.03.2011, DJe 17.10.2011).

Em relação ao § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80, o C. STJ possui entendimento pacífico no sentido de que o prazo de suspensão da prescrição por 180 dias somente se aplica às dívidas de natureza não tributária, o que não ocorre na espécie.

A propósito, confira-se o precedente:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.

- 1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.*
- 2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto.*
- 3. Recurso especial não provido."*

(REsp 1165216/SE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 10/03/2010).

A interrupção da prescrição, seja pela citação do devedor, seja pelo despacho que a ordenar (conforme redação dada ao artigo 174, I, do CTN pela LC nº 118/2005), retroage à data do ajuizamento da ação, sendo esse, portanto, o termo ad quem de contagem do prazo prescricional, conforme decidiu a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

Em resumo, constituído o crédito tributário, abre-se o prazo prescricional de cinco anos para sua cobrança. Porém, será considerada interrompida a prescrição na data do ajuizamento da ação, se 1) o devedor for citado, ou 2) se for proferido o despacho citatório. A verificação de qual hipótese é aplicada se faz pela própria data do despacho citatório, conforme o decidido no julgamento do REsp 999.901/RS: se anterior à entrada em vigor da Lei Complementar 118/05, apenas a citação do devedor interrompe a prescrição, considerada a data do ajuizamento; se posterior à entrada em vigor, o despacho citatório por si só interrompe a prescrição, igualmente considerada a data do ajuizamento.

In casu, o despacho citatório foi proferido em 04.08.2004, anteriormente, portanto, à entrada em vigor da Lei Complementar 118/05, em 09.06.2005, aplicando-se ao caso concreto a redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor"

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POREDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.

(...)

5. A Lei Complementar 118, de 09 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor; sob pena de retroação da novel legislação.

(...)

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expandida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 999901/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009)

No caso dos autos, trata-se de cobrança de anuidades relativas aos anos de 1999 a 2002, tendo sido ajuizada a ação executiva em 29.03.2004.

A anuidade mais antiga, de 1999, venceu em 01.04.1999, de forma que seu prazo prescricional se iniciou em 02.04.1999 e se encerrou em 02.04.2004, posteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação executiva, distribuída em 29.03.2004, não se configurando, assim, a prescrição.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO DE OFÍCIO. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DO TRIBUTO.

1. As anuidades pagas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo constituído por lançamento de ofício.

2. O termo inicial da prescrição com relação aos tributos lançados de ofício é a data de vencimento do tributo.

3. A decisão ora agravada não enseja reforma, porquanto transcorreram mais de cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário - 1º/04/1999 - e a data da interposição do pleito executivo - 18/12/2004.

4. A tese recursal segundo a qual a prescrição teria início no primeiro dia do exercício seguinte não procede, porquanto tal regra não se aplica à contagem do prazo prescricional e, sim, à decadência; entendimento aliás fixado nesta Corte sob o rito do art.

543-C do CPC/73 (REsp 973.733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009).

Agravo interno improvido."

(STJ, AgInt no AgInt no AREsp 862.186/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 17.08.2016).

Desse modo, não se verifica a ocorrência de prescrição em relação às anuidades ora cobradas.

Quanto ao mérito, as Turmas de Direito Público do C. STJ firmaram a compreensão de que, antes da edição da Lei n. 12.514/2011, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional, e não o registro no conselho de fiscalização profissional.

Confira-se:

"TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. FUNDAMENTO GENÉRICO. SÚMULA 284/STF. ART. 174, IV, DO CTN. ARTS. 3º E 14 DA LEI N. 1.411/51. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. ANUIDADES. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 12.514/2011. FATO GERADOR. EXERCÍCIO PROFISSIONAL.

1. A alegada ofensa ao art. 535 do CPC foi apresentada de forma genérica pelo recorrente, tendo em vista que não demonstrou, de maneira clara e específica, a ocorrência de omissão no julgado, o que atrai o enunciado da Súmula 284/STF.

2. Não obstante a oposição de embargos declaratórios, os dispositivos legais tidos por malferidos (arts. 174, IV, do CTN; 3º e 14 da Lei n. 1.411/51) deixaram de ser apreciados pela instância ordinária. Assim, ausente o indispensável prequestionamento das matérias inseridas na legislação infraconstitucional tida por violada, incide no caso a Súmula 211 desta Corte, a qual impede o conhecimento do especial.

3. A jurisprudência desta Corte tem entendimento firmado de que, nos termos do art. 5º da Lei n. 12.514/2011, o fato gerador para cobrança de anuidades de conselho de fiscalização profissional é o registro, sendo irrelevante o exercício da profissão.

4. Em período anterior à vigência da Lei n. 12.514/2011, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional e não a filiação ao conselho profissional.

5. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1615612/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 15/03/2017)

"TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. FUNDAMENTO GENÉRICO. SÚMULA 284/STF. ART. 174, IV, DO CTN. ARTS. 3º E 14 DA LEI N. 1.411/51. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. ANUIDADES. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 12.514/2011. FATO GERADOR. EXERCÍCIO PROFISSIONAL.

1. A alegada ofensa ao art. 535 do CPC foi apresentada de forma genérica pelo recorrente, tendo em vista que não demonstrou, de maneira clara e específica, a ocorrência de omissão no julgado, o que atrai o enunciado da Súmula 284/STF. 2. Não obstante a oposição de embargos declaratórios, os dispositivos legais tidos por malferidos (arts. 174, IV, do CTN; 3º e 14 da Lei n. 1.411/51) deixaram de ser apreciados pela instância ordinária. Assim, ausente o indispensável prequestionamento das matérias inseridas na legislação infraconstitucional tida por violada, incide no caso a Súmula 211 desta Corte, a qual impede o conhecimento do especial.

3. A jurisprudência desta Corte tem entendimento firmado de que, nos termos do art. 5º da Lei n. 12.514/2011, o fato gerador para cobrança de anuidades de conselho de fiscalização profissional é o registro, sendo irrelevante o exercício da profissão.

4. Em período anterior à vigência da Lei n. 12.514/2011, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional e não a filiação ao conselho profissional.

5. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1.615.612/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 15/3/2017).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. ANUIDADES. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 12.514/2011. FATO GERADOR. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte entende que, antes da vigência da Lei 12.514/11, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional e não o simples registro no Conselho profissional. Precedente: REsp. 1.387.415/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 11.3.2015.

2. A hipótese dos autos refere-se à execução fiscal que tem por objeto os fatos geradores ocorridos nos anos de 2008 a 2011, e o executado comprovou sua aposentadoria em 28.4.1997 (fls. 118).

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1.514.744/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/3/2016).

Dessa forma, a partir da entrada em vigor da Lei nº 12.514/2011, estando o profissional inscrito junto ao conselho profissional, não há dúvida de que é devido o pagamento da anuidade, independentemente do efetivo exercício da atividade profissional fiscalizada.

Entretanto, em se tratando de período anterior à vigência da referida lei, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional e não a filiação ao conselho profissional

No caso dos autos, trata-se de cobrança de anuidades dos exercícios de 1999 a 2002, alegando o embargante que desde 17.07.1985 exerce o cargo de Agente Tributário Estadual de Mato Grosso do Sul, encontrando-se, assim, legalmente impedido de exercer a profissão de contabilista desde aquela data.

A fim de comprovar sua alegação, trouxe o embargante aos autos o documento de fl. 07, o qual comprova sua nomeação para o referido cargo na data indicada pelo embargante.

Em consulta ao sítio da Secretaria da Fazenda do Estado de Mato Grosso do Sul, consta o edital do ano de 2013 para o cargo de Agente Tributário Estadual, apresentando como requisito de escolaridade a graduação em Curso de Ensino Superior devidamente reconhecido pelo MEC, bem como a seguinte descrição sumária das atividades a serem realizadas por esse profissional: "Executar, privativamente, atividades envolvendo o planejamento, organização, coordenação, avaliação, controle e execução das ações relacionadas à fixação, arrecadação e fiscalização de tributos (Lei n. 2.599/02); Em relação ao ICMS, executar a fiscalização de mercadorias em trânsito (Lei n. 1.810/97)".

Assim, não estando comprovado, de forma inequívoca, o efetivo exercício da profissão no período de 1999 a 2002, não se verifica o fato gerador da obrigação tributária.

Desse modo, deve ser afastada a cobrança das anuidades ora em cobrança, bem como levantada a penhora efetivada.

Tendo em vista o embargado ter decaído integralmente do pedido, deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa nestes embargos, devidamente atualizado desde a propositura da presente ação, montante que se coaduna com o disposto no § 4º, do art. 20, do CPC/1973, vigente à época da prolação da sentença, bem como está em consonância com o entendimento desta E. Turma e, ainda, considerando o trabalho do patrono da parte embargante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação**, para afastar a cobrança das anuidades ora em cobrança, devendo ser levantada a penhora efetivada, com condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa nestes embargos, devidamente atualizado, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. ANUIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CRC/MS. FATO NOTÓRIO. NÃO NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO FATO PELA PARTE EMBARGANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. ANUIDADES ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.514/2011. FATO GERADOR. EFETIVO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO.

I - Justifica-se a necessidade da produção de prova sempre que exista um fato que escape ao conhecimento ordinário do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico. Sendo o destinatário da prova, ao magistrado cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, consoante a dicação do art. 130 do CPC/73 (art. 370, caput e parágrafo único, do CPC/2015). A ele é dado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC/73/art. 371 do CPC/15), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).

II - No caso dos autos, o MM. Juízo a quo entendeu não haver necessidade de intimação do embargado para apresentar o processo administrativo fiscal ou os lançamentos efetuados, não se podendo concluir que tal negativa tenha ocasionado cerceamento de defesa ao embargante.

III - O Estado de Mato Grosso foi separado em Mato Grosso e Mato Grosso do Sul em 1977. O ora embargante requereu a transferência de seu registro do CRC/PR em 17.11.1982 (fl. 20), constando como seu endereço de trabalho a cidade de Ivinhema, a qual se situa no Estado de Mato Grosso do Sul, e não no Estado de Mato Grosso.

IV - Assim, conquanto tenha o requerente endereçado seu pedido de transferência ao CRC/MT, constata-se a legitimidade do CRC/MS para a propositura da execução fiscal.

V - Não há se falar ser fato notório que o cargo de Agente Tributário Estadual do Estado de Mato Grosso do Sul é incompatível com o exercício da profissão de contabilista, por não constar do edital de concurso para esse cargo a alegada incompatibilidade.

VI - No tocante às anuidades devidas aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ante sua natureza para-fiscal, são consideradas como créditos tributários, conforme já decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal (RTJ 85/701, 85/927, 92/352 e 93/1217).

VII - Desse modo, os créditos cobrados se sujeitam ao prazo prescricional quinquenal, nos termos do artigo 174 do CTN.

VIII - A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade, que se dá na data do vencimento. Precedente do C. STJ.

IX - No tocante à interrupção do prazo prescricional, cumpre ressaltar que o E. STJ decidiu, em sede de representativo de controvérsia, que, como norma processual, a alteração promovida no artigo 174, inciso I, do CTN, pela Lei Complementar nº 118/2005, tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09.06.2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório (REsp nº 999.901/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 13.05.2009, DJe 10.06.2009). Assim, no caso, tendo sido proferido o despacho citatório em 15.04.2005, incide o artigo 174, inciso I, do CTN, na sua redação original, segundo a qual a prescrição se interrompe pela citação válida do devedor - o que no caso ocorreu em 31.03.2005 -, retroagindo à data da propositura da ação.

X - Note-se que a existência de entendimento do STJ, proferido no REsp nº 1.120.295/SP, sob a sistemática do representativo de controvérsia, no sentido de que o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 219, § 1º, do CPC/1973, não afasta a questão constitucional relacionada ao tema. Sob tal perspectiva (constitucional), a propositura da ação não é hábil a interromper o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário não contempla tal hipótese e, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária (AI no Ag 1.037.765/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 02.03.2011, DJe 17.10.2011).

XI - Em relação ao § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/1980, o C. STJ possui entendimento pacífico no sentido de que o prazo de suspensão da prescrição por 180 dias somente se aplica às dívidas de natureza não tributária, o que não ocorre na espécie. Precedente do C. STJ.

XII - A interrupção da prescrição, seja pela citação do devedor, seja pelo despacho que a ordenar (conforme redação dada ao artigo 174, I, do CTN pela LC nº 118/2005), retroage à data do ajuizamento da ação, sendo esse, portanto, o termo ad quem de contagem do prazo prescricional, conforme decidiu a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao art. 543-C do CPC/1973.

XIII - Em resumo, constituído o crédito tributário, abre-se o prazo prescricional de cinco anos para sua cobrança. Porém, será considerada interrompida a prescrição na data do ajuizamento da ação, se 1) o devedor for citado, ou 2) se for proferido o despacho citatório. A verificação de qual hipótese é aplicada se faz pela própria data do despacho citatório, conforme o decidido no julgamento do REsp 999.901/RS: se anterior à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, apenas a citação do devedor interrompe a prescrição, considerada a data do ajuizamento; se posterior à entrada em vigor, o despacho citatório por si só interrompe a prescrição, igualmente considerada a data do ajuizamento.

XIV - *In casu*, o despacho citatório foi proferido em 04.08.2004, anteriormente, portanto, à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, em 09.06.2005, aplicando-se ao caso concreto a redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN.

XV - No caso dos autos, trata-se de cobrança de anuidades relativas aos anos de 1999 a 2002, tendo sido ajuizada a ação executiva em 29.03.2004. A anuidade mais antiga, de 1999, venceu em 01.04.1999, de forma que seu prazo prescricional se iniciou em 02.04.1999 e se encerrou em 02.04.2004, posteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação executiva, distribuída em 29.03.2004, não se configurando, assim, a prescrição.

XVI - Quanto ao mérito, as Turmas de Direito Público do C. STJ firmaram a compreensão de que, antes da edição da Lei n. 12.514/2011, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional, e não o registro no conselho de fiscalização profissional.

XVII - Dessa forma, a partir da entrada em vigor da Lei nº 12.514/2011, estando o profissional inscrito junto ao conselho profissional, não há dúvida de que é devido o pagamento da anuidade, independentemente do efetivo exercício da atividade profissional fiscalizada. Entretanto, em se tratando de período anterior à vigência da referida lei, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional e não a filiação ao conselho profissional.

XVIII - No caso dos autos, trata-se de cobrança de anuidades dos exercícios de 1999 a 2002, alegando o embargante que desde 17.07.1985 exerce o cargo de Agente Tributário Estadual de Mato Grosso do Sul, encontrando-se, assim, legalmente impedido de exercer a profissão de contabilista desde aquela data. A fim de comprovar sua alegação, trouxe o embargante aos autos o documento de fl. 07, o qual comprova sua nomeação para o referido cargo na data indicada pelo embargante.

XIX - Em consulta ao site da Secretaria da Fazenda do Estado de Mato Grosso do Sul, consta o edital do ano de 2013 para o cargo de Agente Tributário Estadual, apresentando como requisito de escolaridade a graduação em Curso de Ensino Superior devidamente reconhecido pelo MEC, bem como a seguinte descrição sumária das atividades a serem realizadas por esse profissional: "Executar, privativamente, atividades envolvendo o planejamento, organização, coordenação, avaliação, controle e execução das ações relacionadas à fixação, arrecadação e fiscalização de tributos (Lei nº 2.599/2002); Em relação ao ICMS, executar a fiscalização de mercadorias em trânsito (Lei nº 1.810/1997)".

XX - Assim, não estando comprovado, de forma inequívoca, o efetivo exercício da profissão no período de 1999 a 2002, não se verifica o fato gerador da obrigação tributária.

XXI - Desse modo, deve ser afastada a cobrança das anuidades ora em cobrança, bem como levantada a penhora efetivada.

XXII - Tendo em vista o embargado ter decaído integralmente do pedido, deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa nestes embargos, devidamente atualizado desde a propositura da presente ação, montante que se coaduna com o disposto no § 4º, do art. 20, do CPC/1973, vigente à época da prolação da sentença, bem como está em consonância com o entendimento desta E. Turma e, ainda, considerando o trabalho do patrono da parte embargante.

XXIII - Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaram Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003466-74.2004.4.03.6100
RELATOR: MARLI MARQUES FERREIRA
APELANTE: BENY LAFER, ANDREIA BARION
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA PIRES DE ARAUJO - SP122050
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA PIRES DE ARAUJO - SP122050
APELADO: TELEFONICA BRASIL S.A., ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MACHADO TERRA - SP356089-A
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE - SP220000-B

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELANTE: BENY LAFER, ANDREIA BARION
APELADO: TELEFONICA BRASIL S.A.

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024000-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: TARCISO ALVARO BENTO BISPO
Advogado do(a) AGRAVADO: ABADIO BAIRD - MS12785-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **TARCISO ALVARO BENTO BISPO**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019533-39.2017.4.03.0000
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IVAN RENOR DOLLO, PEDRO DOLLO NETO
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON PAULO ROSSI JUNIOR - SP83325

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : AGRAVADO: IVAN RENOR DOLLO, PEDRO DOLLO NETO

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027570-88.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000058-82.2017.4.03.6116
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA
APELANTE: WASHINGTON CUNHA DINIZ
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS EMANUEL LIMA - SP123124-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA IV REGIAO
Advogados do(a) APELADO: CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-A, MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELANTE: WASHINGTON CUNHA DINIZ

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030038-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: INSTITUTO DE METROLOGIA DO ESTADO DO PARÁ
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIANCA COSTA SILVA SERRUYA - PA15006-A

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030038-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: INSTITUTO DE METROLOGIA DO ESTADO DO PARÁ
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIANCA COSTA SILVA SERRUYA - PA15006-A
AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pelo Instituto de Metrologia do Estado do Pará - IMETROPARÁ, em face de decisão, em ação anulatória, que deferiu o pedido de antecipação de tutela, nos seguintes termos: *"DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA para o fim de receber a apólice de seguro garantia no valor de R\$72.947,20 e, por consequência, suspender a exigibilidade da multa atacadada nos autos, nos termos do art. 151, V, do CTN (decorrente dos processos administrativos 652/2015, 4175/2015, 4178/2015, 4179/2015 e 2449/2012), devendo a ré se abster de inscrever a parte autora no CADIN e encaminhar o débito em discussão para protesto, até o julgamento final da demanda."*

Alega a agravante que a lista restrita do artigo 151 do Código Tributário Nacional para fins de suspensão da exigibilidade do crédito, não traz o seguro-garantia como causa de suspensão e que a decisão recorrida afronta a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, merecendo ser reformada a decisão ora recorrida.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030038-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: INSTITUTO DE METROLOGIA DO ESTADO DO PARÁ
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIANCA COSTA SILVA SERRUYA - PA15006-A
AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preende a agravante provimento jurisdicional para o fim de cessar o ato judicial ilegal que suspendeu a exigibilidade de crédito em ação anulatória de auto de infração em razão de apresentação de seguro-garantia, reformando-a para determinar a não suspensão do crédito e a possibilidade de inscrição nos cadastros de inadimplência.

Pois bem O entendimento sobre a matéria encontra-se unânime no C. Superior Tribunal de Justiça, tanto que submetido às peculiaridades do art. 543-C, CPC, no sentido de que, facultado ao contribuinte, antes da propositura da execução fiscal, o oferecimento de garantia (na hipótese seguro garantia) com o fito de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, não implica a suspensão da exigibilidade do crédito, posto que o art. 151, CTN é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como tendo em vista o disposto na Súmula 112 da mesma Corte.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.

1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clara hiância: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, SO E ADMISSÍVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EM DINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70. RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE. (RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993) TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CREDITO. FIANÇA BANCÁRIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EM LIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9 E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFR E 1 E 2 DO TRF / 3A. REGIÃO. 1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECÍFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCÁRIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALÍSSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9, 38). 2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTÁRIO. 3. RECURSO PROVIDO. (REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993) 2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis: 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I - moratória; II - o depósito do seu montante integral; III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança. V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lep nº 104, de 10.1.2001) VI - o parcelamento." 3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípuo de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos. (Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006)

4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e a desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, verbis: "Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor." "Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor."

5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa.

6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos REsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; REsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007) 2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo. 3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda. 4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizado ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente. 5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas. 6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão. (...) 10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis: "À vista do exposto, demonstrada a existência de periculum in mora e fumus boni juris, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos n.ºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO n.º 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Exa. entenda necessária a garantia da liminar; requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN." (grifos no original)

8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decisum na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência. No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança "em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 656 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perdurar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários."

9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabelecerá qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário.

10. Destarte, não obstante o equívoco entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal.

11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento.

12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, RESP 200901753941, Relator Luiz Fux, Primeira Seção, DJE DATA:10/12/2010). (grifos).

Portanto, do arresto acima colacionado, verifica-se que não há óbice à nomeação de seguro garantia para garantir a dívida, não podendo o referido débito ensejar o protesto ou a inclusão do nome da autora no CADIN.

No entanto, não há que se falar em suspensão da exigibilidade nos termos do artigo 151 do CTN, que somente se aplica às hipóteses de depósito em dinheiro. A propósito, a Súmula n.º 112 do STJ preconiza que: "o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

Conclui-se, desse modo, que a garantia ofertada é válida apenas para o fim da expedição de certidão positiva com efeito negativo, não podendo o referido débito ensejar o protesto e a inclusão do nome da agravada no CADIN, desde que observados os quesitos da Portaria nº 440/2016.

Nesse sentido é o entendimento desta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. MULTA CADE. CARTA DE FIANÇA. IMPOSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO NO CADIN. AFASTADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n.º 1.156.668/DF, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que o seguro garantia judicial, assim como a fiança bancária, não é equiparável ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor da Súmula 112/STJ, bem como considerou que a fiança bancária é admissível para a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

2. Na esteira da jurisprudência da C. Corte Superior de Justiça, cabível o oferecimento de seguro-garantia para o fim de expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, impondo-se a suspensão do registro no CADIN.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido, tão somente para afastar a inscrição dos agravantes no CADIN.

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. GARANTIA DO DÉBITO. SEGURO GARANTIA. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE CONCORDÂNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE PROTESTO E INSCRIÇÃO NO CADIN. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. A nomeação e a substituição dos bens penhorados constituem um dos privilégios da Fazenda Pública, mas a vontade do sujeito passivo será decisiva se o bem oferecido corresponder a depósito pecuniário, fiança bancária ou seguro garantia.

2. Com o advento da Lei nº 13.043/14, o seguro garantia foi incluído no rol das garantias elencadas no artigo 9º, da Lei de Execuções Fiscais, sendo também alterado o artigo 15, da Lei nº 6.803/80.

3. Por fim, o novo Código de Processo Civil conferiu o mesmo "status" e ordem de preferência à penhora de dinheiro, à fiança bancária e ao seguro garantia, nos termos do artigo 835, §2º.

4. Portanto, não há óbice à nomeação de seguro garantia para garantir a dívida, não podendo o referido débito ensejar o protesto e a inclusão do nome da autora no CADIN. Por outro lado, não há que se falar em suspensão da exigibilidade nos termos do artigo 151, II, do CTN, que somente se aplica às hipóteses de depósito em dinheiro. Desta forma, referida garantia ficará à disposição do Juízo onde for proposta a ação de execução, independentemente da aquiescência da Fazenda Pública, desde que atendidas as condições formais específicas, previstas na Portaria PGF nº 440/2016.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001592-08.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 25/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/07/2019)

Assim, tratando-se de garantia válida somente para o fim da expedição de certidão positiva com efeito negativo, que não tem o condão de suspender a exigibilidade do débito, mister a reforma parcial da decisão agravada.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para afastar a suspensão da exigibilidade nos termos do art. 151, do CTN.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. OFERECIMENTO DE SEGURO GARANTIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DO NOME NO CADIN E PROTESTO. AFASTAMENTO.

1. Pretende a agravante provimento jurisdicional para o fim de cessar o ato judicial ilegal que suspendeu a exigibilidade de crédito em ação anulatória de auto de infração em razão de apresentação de seguro-garantia, reformando-a para determinar a não suspensão do crédito e a possibilidade de inscrição nos cadastros de inadimplência.
2. O entendimento sobre a matéria encontra-se unânime no c. Superior Tribunal de Justiça, tanto que submetido às peculiaridades do art. 543-C, CPC, no sentido de que, facultado ao contribuinte, antes da propositura da execução fiscal, o oferecimento de garantia (na hipótese de seguro garantia) como meio de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, não implica a suspensão da exigibilidade do crédito, posto que o art. 151, CTN é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como tendo em vista o disposto na Súmula 112 da mesma Corte.
4. Não há que se falar em suspensão da exigibilidade nos termos do artigo 151 do CTN, que somente se aplica às hipóteses de depósito em dinheiro. A propósito, a Súmula n.º 112 do STJ preconiza que: "o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".
5. A garantia ofertada é válida apenas para o fim da expedição de certidão positiva com efeito negativo, não podendo o referido débito ensejar o protesto e a inclusão do nome da agravada no CADIN, desde que observados os quesitos da Portaria nº 440/2016.
5. Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0007385-52.2015.4.03.0000

RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

Advogado do(a) AGRAVANTE: VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS - SP67384-A

AGRAVADO: RENE LIDIA RETTMANN, VALDEMAR REBOLLO, NEIDE AGUERA REBOLLO, MUNICIPIO DE SAO JOSE DO RIO PRETO, TRANSBRASILIANA - CONCESSIONARIA DE RODOVIA S.A., JOSE JESUS DA SILVA, FAIRFAX BRASIL SEGUROS CORPORATIVOS SA, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO BRAZ MOLINA CRUZ - SP68076-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO BRAZ MOLINA CRUZ - SP68076-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO - SP29120-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : AGRAVADO: VALDEMAR REBOLLO, NEIDE AGUERA REBOLLO

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004062-45.2019.4.03.6100
RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE
APELANTE: PROCABOS BRASIL TELECOM LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: PAMELLA CARDOSO DE ARAUJO - SP309126-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELANTE: PROCABOS BRASIL TELECOM LTDA - ME

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002941-90.2017.4.03.6119
RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO DA SILVA EVARISTO
Advogado do(a) APELADO: JOANA MORAIS DELGADO - SP167306-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

Destinatário : APELADO: MARCIO DA SILVA EVARISTO

O processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos da Portaria nº 01, de 03 de julho de 2017, da Presidência da Quarta Turma. Na mesma sessão ou nas sessões subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, o que resultará no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. As manifestações de discordância quanto à forma eletrônica de julgamento, recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento
Data: 27/02/2020
Horário: 14:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000654-18.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A., RUMO S.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO GIANNICO - SP172514-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO GIANNICO - SP172514-A

AGRAVADO: MUNICÍPIO DE SANTOS, MUNICÍPIO DE PRAIA GRANDE, MUNICÍPIO DE MONGAGUA, MUNICÍPIO DE ITANHAEM, MUNICÍPIO DE PERUIBE, MUNICÍPIO DE ITARIRI, MUNICÍPIO DE PEDRO DE TOLEDO, MUNICÍPIO DE MIRACATU, MUNICÍPIO DE JUQUIA, MUNICÍPIO DE REGISTRO, MUNICÍPIO DE JACUPIRANGA, MUNICÍPIO DE CAJATI, MUNICÍPIO DE SAO VICENTE, UNIAO FEDERAL, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON LEANDRO FIURST GOM - SP225671
Advogado do(a) AGRAVADO: ERIKA TORRALBO GIMENEZ BETINI - SP155730
Advogado do(a) AGRAVADO: CEYLANNE DE FATIMA MAIA COELHO - SP269291
Advogado do(a) AGRAVADO: GRAZIELA CRUZ ALVES - SP285195
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO CARDOSO MORAIS - SP299725-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE DE SOUZA LISBOA - SP294332-A
Advogado do(a) AGRAVADO: GABRIELA SAMADELLO MONTEIRO DE BARROS - SP304314
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO ANTONIO DA SILVA - SP298493-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000654-18.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A., RUMO S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO GIANNICO - SP172514-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO GIANNICO - SP172514-A

AGRAVADO: MUNICÍPIO DE SANTOS, MUNICÍPIO DE PRAIA GRANDE, MUNICÍPIO DE MONGAGUA, MUNICÍPIO DE ITANHAEM, MUNICÍPIO DE PERUIBE, MUNICÍPIO DE ITARIRI, MUNICÍPIO DE PEDRO DE TOLEDO, MUNICÍPIO DE MIRACATU, MUNICÍPIO DE JUQUIA, MUNICÍPIO DE REGISTRO, MUNICÍPIO DE JACUPIRANGA, MUNICÍPIO DE CAJATI, MUNICÍPIO DE SAO VICENTE, UNIAO FEDERAL, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON LEANDRO FIURST GOM - SP225671

Advogado do(a) AGRAVADO: ERIKA TORRALBO GIMENEZ BETINI - SP155730

Advogado do(a) AGRAVADO: CEYLANNE DE FATIMA MAIA COELHO - SP269291

Advogado do(a) AGRAVADO: GRAZIELA CRUZ ALVES - SP285195

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO CARDOSO MORAIS - SP299725-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE DE SOUZA LISBOA - SP294332

Advogado do(a) AGRAVADO: GABRIELA SAMADELLO MONTEIRO DE BARROS - SP304314

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO ANTONIO DA SILVA - SP298493-A

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Rumo S.A.** (atual denominação de All – América Latina Logística S.A.) e **Rumo Malha Paulista S.A.** (atual denominação de All – América Latina Logística Malha Paulista S.A.) contra decisão que, em sede de ação civil pública, excluiu do polo passivo os municípios apontados na peça inicial e a União (Id 152748), uma vez que reconheceu sua ilegitimidade passiva *ad causam*.

Relatam as agravantes que, em sede liminar, o Ministério Público Federal requereu a condenação dos demandados a diversas obrigações de fazer e, após a apresentação das contestações e da réplica, foi designada audiência de tentativa de conciliação para melhor elucidar o objeto da demanda, mas, "um dia antes" de ser realizada, o juízo de origem determinou a exclusão dos municípios demandados e da União do polo passivo da ação civil pública, decisão ora agravada. Sustentam, em síntese, que:

a) o provimento recorrido partiu de premissa equivocada, qual seja, a de que o interesse jurídico da União estaria adstrito à fiscalização da concessão, obrigação, contudo, que seria da alçada da ANTT, a tornar desnecessária sua integração à lide. O interesse do ente federal, no entanto, reside no fato de que os bens afetados pelo contrato de concessão são de sua propriedade, ainda mais se considerado que a via férrea *sub judice* transpassa diversos municípios. Além disso, o serviço público em questão, transporte ferroviário de carga, é de sua competência exclusiva (artigo 21, inciso XII, alínea "d", da Constituição Federal);

b) a legitimidade da União também está caracterizada em razão de figurar no contrato de concessão firmado com as agravantes, o que a vincula a esse complexo ato administrativo. Ademais, o *Parquet* federal formulou explícito pedido subsidiário de "declaração da caducidade do contrato de concessão", situação que demanda a prévia instauração de amplo processo administrativo (artigo 39, § 2º, da Lei nº 8.987/1995), do qual obrigatoriamente participa o ente federal, posto que é o poder concedente. Desse modo, deve a legitimidade passiva da União ser reconhecida nos termos do artigo 113, inciso I, do Código de Processo Civil;

c) também não poderia ter sido afastada a legitimidade passiva *ad causam* dos municípios requeridos. Ao revés do exarado pelo juízo de 1º grau, a inaugural delimitou as condutas das municipalidades, consignando que estariam atreladas à não conservação dos locais em que a ferrovia cruza com as vias urbanas;

d) o objeto da demanda vai além do licenciamento ambiental, abrangidas as providências para realização de diversas obras no espaço urbano situado ao longo das vias férreas, as quais deverão ser executadas pelos municípios, adstrita a atuação da concessionária às obras que vierem ser implantadas ao longo de suas faixas de domínio (artigo 12 do Decreto nº 1.832/1996);

e) se os municípios não figurarem no polo passivo, não poderão ser obrigados a tomar as medidas necessárias à devida reativação da ferrovia, o que tornará inexecutável o provimento de mérito;

f) todos os corréus devem ser mantidos no polo passivo, uma vez que suas situações jurídico-materiais estão em conflito e suas esferas jurídicas poderão ser atingidas diretamente pelo provimento a ser emitido;

g) mesmo para fins do licenciamento ambiental, é essencial a atuação dos municípios, pois imprescindível sua prévia consulta e concordância quanto ao EIA/RIMA;

h) acaso mantida a exclusão da União e dos municípios, restará configurado evidente risco de nulidade. O pedido de reativação do trecho ferroviário atinge diretamente sua esfera de direitos e deveres. Além disso, poderão ser geradas "indexáveis contramarchas ao regular andamento do processo", porquanto diversos atos e decisões atinentes a tal complexo procedimento poderão ser executados sem o exercício do contraditório e participação dos litisconsortes excluídos;

i) a justificativa apontada pela magistrada, no sentido de que a determinação evitará "tumultos processuais" decorrentes, em especial, da necessidade de intimação pessoal dos entes públicos, atenta contra a efetividade da tutela almejada, pois imperioso que participem amplamente do debate processual, à vista dos deveres e direitos relacionados ao objeto da lide.

Pleiteio o provimento do agravo de instrumento para ser reconhecida a legitimidade passiva *ad causam* e o interesse processual da União e dos municípios.

Foi deferida a **antecipação da tutela recursal** para o fim de suspender a eficácia da decisão agravada até o julgamento definitivo do agravo de instrumento (Id 237738).

Contramina do **Município de Santos** (Id 331686), segundo a qual:

a) há carência de ação (artigo 485, inciso VI, do CPC);

b) a exordial é confusa em relação à causa de pedir concernente aos entes políticos, com o que existe o vício do artigo 330, § 1º, do CPC;

c) a responsabilidade é da União Federal e não do município, à vista do disposto nos artigos 12 e 13 do Decreto nº 1832/1996;

d) o artigo 1º, § 2º, do Decreto nº 7.929/2013 define a faixa de domínio da via férrea;

e) não é atribuição dos municípios realizarem obras necessárias para a reativação da ferrovia, mas sim das agravantes (Decreto nº 1.832/1996).

Contramina do **Município de Mongaguá** (Id 357756), na qual assevera:

- a) que não deu causa aos alegados danos ocorridos na via férrea, de maneira que inexistia qualquer suporte fático ou jurídico quanto às pretensões da requerente;
- b) a ferrovia não é patrimônio do ente municipal e não lhe cabe a conservação de bem que não lhe pertence;
- c) os bens imóveis da extinta RFFSA foram transferidos para a União (artigo 2º, inciso II, da Lei nº 11.483/2007);
- d) a responsabilidade por eventual remoção ou demolição é exclusiva do ente federal e da concessionária, uma vez que são os responsáveis pela conservação da via férrea e passagem de nível, em virtude das suas omissões contratuais e dos artigos 10, § 4º, 12 e 13 do Decreto nº 1.832/1996.

Contraminuta do **Município de Juquiá** (Id 359966), o qual afirma que:

- a) deve ser reconhecida sua ilegitimidade passiva (artigo 485, inciso VI, do CPC);
- b) o autor da ação de origem lançou supostas obrigações aos municípios de forma idêntica a todos, sem qualquer individualização, sempre no sentido da retirada de ocupantes das áreas próximas à ferrovia e que atrapalham a circulação dos trens, além de fechamento de passagens de nível clandestinas e a realização de obras necessárias para adequar a sinalização de todas as passagens de nível dos aludidos entes, tudo em conformidade com um relatório que seria apresentado pela ANTT, mas não foi.

Contraminuta do **Município de Miracatu** (Id 375145), na qual alega:

- a) as obrigações que o MPF objetiva impor aos municípios são das agravantes, vencedoras da concessão onerosa de exploração do serviço público de transporte ferroviário de carga. Tal transferência de serviço público também englobou a alienação dos bens operacionais que são compostos por móveis e, sobretudo, imóveis essenciais à prestação do serviço;
- b) as recorrentes têm a posse dos bens da Rede Ferroviária Federal, de modo que são as únicas responsáveis por eventuais ações possessórias contra terceiros;
- c) a faixa de domínio (artigo 1º, § 2º, do Decreto nº 7.929/2013) constitui bem da RFFSA e, por meio do contrato de arrendamento nº 047/98, a All ficou como responsável, razão pela qual pode e deve zelar por ele, inclusive por meio das ações contra particulares ou, até mesmo, contra o próprio poder público que tubar ou esbulhar a sua posse;
- d) também pertence à All a área não edificante de que a Lei nº 6.766/79 trata em seu artigo 4º, inciso III;
- e) eventual obrigação dos municípios ou até mesmo de particulares, em razão da reativação do transporte ferroviário, deverá ser pleiteada em ações autônomas de acordo com a causa de pedir que se apresentar;
- f) sequer foi indicada qualquer pretensão resistida contra o município e não houve individualização da sua conduta.

Contraminuta do **Município de Registro** (Id 383991), que suscita:

- a) não foi demonstrada, nem na inicial da demanda nem nas razões do agravo, qualquer negativa da municipalidade em efetivar as medidas requeridas, que sequer foram individualizadas;
- b) a titularidade do serviço ferroviário é de responsabilidade da União (artigo 21, inciso XII, alínea d, da CF);
- c) as obrigações que o MPF e as agravantes desejam impor aos municípios são de responsabilidade da União e da concessionária (artigos 12 e 13 do Decreto nº 1.832/1996);
- d) no caso de residências e ocupações irregulares, a União é que tem legitimidade para propor as ações cabíveis;
- e) quanto à alegação de que seriam necessárias sua consulta e concordância no procedimento do EIA/RIMA, não cabe ao Poder Judiciário intervir no mérito de eventual ato administrativo a ser exarado nos autos dos referidos estudos/relatórios;
- f) inexistente ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa, posto que os pedidos, em relação aos municípios, poderão ser apresentados em ação própria.

Contraminuta do **Município da Estância Balneária de Praia Grande** (Id 396012), que apresenta os seguintes argumentos:

- a) não se negou a cumprir qualquer obrigação e não foi individualizada sua conduta na inicial;
- b) é possível e viável a eventual propositura de ação individual contra cada ente municipal, com pleito individualizado e pormenorizado, o que facilita o pedido, a defesa, o processamento da ação e até mesmo eventual cumprimento da decisão.

Contraminuta do **Município de Cajati** (Id 403159), que sustenta:

- a) preliminarmente:
 - a.1) o Ministério Público Federal é o autor da ação principal e as agravantes e os agravados figuraram no polo passivo da demanda, de modo que a exclusão do município agravado do polo passivo gera interesse recursal ao autor, mas jamais ao réu, salvo se tivesse denunciado à lide ou feito chamamento ao processo, o que não ocorreu. Inexiste, portanto, legitimidade recursal e o agravo de instrumento deve ser rejeitado liminarmente;
 - a.2) o recurso cabível é apelação, porquanto o feito originário, a seu respeito, foi extinto;
- b) no mérito:
 - b.1) inexistente nos autos principais qualquer indicio de negligência ou ausência de fiscalização de sua parte. O *Parquet* é carecedor da ação a seu respeito, há legitimidade e inexistente interesse de agir pela via da necessidade, eis que apenas fez alegações genéricas sobre o município, além do que os pedidos poderiam ser esclarecidos extrajudicialmente (artigo 267, inciso VI, *in fine*, do antigo CPC e artigo 485, inciso VI, *in fine*, do atual CPC);
 - b.2) houve sucateamento do patrimônio público causado pelas concessionárias e, ao mesmo tempo, um estranho fortalecimento das rodovias em virtude da explosão do número de pedágios após as privatizações das estradas brasileiras;
 - b.3) as áreas de estradas e ferrovias federais são territórios da União e permanecem com esse *status* após a privatização e/ou concessão, cabendo ao concessionário toda a responsabilidade sobre o bem concedido.

O **Ministério Público Federal** deixou de apresentar contraminuta, à vista da inexistência de resistência, **na condição de parte**, à pretensão recursal das agravantes (Id 421548).

Contraminuta do **Município de Itariri** (Id 471122), na qual aduz:

- a) a concessionária é responsável por manter a segurança (sinalização e fiscalização) nas passagens de nível e em todo o trajeto da ferrovia, inclusive em meio urbano, pois tal obrigação é insita ao negócio de exploração do serviço de transporte ferroviário, o que é confirmado pelo artigo 12 do Decreto nº 1.832/1996;
- b) inexistente litisconsórcio necessário;
- c) sequer há indicação de qualquer pretensão resistida de sua parte ou de obrigação individualizada, de modo que é ilegítimo para figurar no polo passivo.

Contraminuta da **União** (Id 540352), que afirma:

- a) é parte ilegítima;

b) a fiscalização dos serviços de transporte ferroviário passou à responsabilidade da Agência Nacional de Transportes Terrestres com o advento da Lei nº 10.233/2001 (artigos 20, inciso II, 22, inciso II, 24, incisos III, V, VI, VIII, X e XVIII, e 25);

c) sua integração à lide em todas as demandas que envolvem concessões de serviços públicos faz com que nenhuma utilidade tenha o novo modelo regulatório vigente, o que leva a um tumulto desnecessário do processo.

Decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta pelos **Municípios de Itanhaém, Peruíbe, São Vicente, Jacupiranga e Pedro de Toledo**.

O **Ministério Público Federal** que oficia no segundo grau opina seja o recurso provido (Id 85117930).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000654-18.2016.4.03.0000RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A., RUMO S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO GIANNICO - SP172514-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO GIANNICO - SP172514-A

AGRAVADO: MUNICIPIO DE SANTOS, MUNICIPIO DE PRAIA GRANDE, MUNICIPIO DE MONGAGUA, MUNICIPIO DE ITANHAEM, MUNICIPIO DE PERUIBE, MUNICIPIO DE ITARIRI, MUNICIPIO DE PEDRO DE TOLEDO, MUNICIPIO DE MIRACATU, MUNICIPIO DE JUQUIA, MUNICIPIO DE REGISTRO, MUNICIPIO DE JACUPIRANGA, MUNICIPIO DE CAJATI, MUNICIPIO DE SAO VICENTE, UNIAO FEDERAL, MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON LEANDRO FIURST GOM - SP225671

Advogado do(a) AGRAVADO: ERIKA TORRALBO GIMENEZ BETINI - SP155730

Advogado do(a) AGRAVADO: CEYLANNE DE FATIMA MAIA COELHO - SP269291

Advogado do(a) AGRAVADO: GRAZIELA CRUZ ALVES - SP285195

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO CARDOSO MORAIS - SP299725-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE DE SOUZA LISBOA - SP294332

Advogado do(a) AGRAVADO: GABRIELA SAMADELLO MONTEIRO DE BARROS - SP304314

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO ANTONIO DA SILVA - SP298493-A

VOTO

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma ação civil pública intentada pelo **Ministério Público Federal** contra as agravantes, **Rumo S.A.** (atual denominação de All – América Latina Logística S.A.) e **Rumo Malha Paulista S.A.** (atual denominação de All – América Latina Logística Malha Paulista S.A.), bem como contra a **União, ANTT, IPHAN, IBAMA** e os **Municípios de Santos, São Vicente, Praia Grande, Mongaguá, Itanhaém, Peruíbe, Itariri, Pedro de Toledo, Miracatu, Juquiá, Registro, Jacupiranga e Cajati**. O ajuizamento objetiva, em suma, a imposição de diversas obrigações de fazer consistentes na adoção das medidas necessárias para minimizar/estancar os danos perpetrados contra o patrimônio público, decorrentes da reativação do trecho ferroviário Santos-Cajati (ou Samaritá-Cajati).

I PRELIMINARES ARGUIDAS EM CONTRAMINUTA

O Município de Cajati, em sua contraminuta, requer a “rejeição liminar” do agravo de instrumento por entender que o recurso cabível é apelação e que as agravantes não têm legitimidade recursal (Id 403159). Não lhe assiste razão.

Decisum que exclui litisconsorte da lide sem extingui-la tem natureza de decisão interlocutória e não de sentença, de modo que o recurso cabível é agravo de instrumento. Tal entendimento encontra-se sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme item II da ementa do AgRit no AREsp 1150852/SP (Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 11/09/2018):

[...] o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que julgado que exclui litisconsorte do polo passivo da lide sem extingui o processo é decisão interlocutória, recorrível por meio de agravo de instrumento, e não de apelação, cuja interposição, nesse caso, é considerada erro grosseiro.

Tanto é assim que o Código de Processo Civil expressamente prevê o cabimento do agravo de instrumento contra decisão que versa sobre exclusão de litisconsorte (artigo 1.015, inciso VII).

Por outro lado, o fato de as agravantes e os municípios encontrarem-se no mesmo polo da ação originária, o passivo, não afasta a legitimidade das primeiras para recorrer de decisão contrária aos seus interesses (artigo 996 do CPC).

Preliminares rejeitadas.

II MÉRITO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO

Impende registrar, inicialmente, tratar-se o caso dos autos de **litisconsórcio necessário**, nos termos do artigo 114 do CPC, *verbis*:

Art. 114. O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

Consoante a doutrina de Fredie Didier Jr., no **litisconsórcio necessário**, ocorre o que a doutrina convencionou chamar de **legitimação conjunta** – a presença de todos os litisconsortes, no processo, é indispensável para o desenvolvimento válido do processo (in **Litisconsórcio unitário e litisconsórcio necessário**, <http://www.friededidier.com.br/artigos/litisconsorcio-unitario-e-litisconsorcio-necessario/>). É o que ocorre no caso dos autos. As relações jurídicas envolvidas na lide estão intrinsecamente conectadas, porquanto as obrigações de cada corréu relativamente ao objeto da ação originária dependem umas das outras, a fim de que a ferrovia volte a funcionar dentro dos padrões legais, em adequadas condições de operação e de segurança.

Ainda, afere-se dos fatos narrados, da causa de pedir e do pedido que o objeto da demanda não está limitado ao simples procedimento de licenciamento ambiental, ao contrário do que entendeu o juízo *a quo*. Consta-se da leitura da exordial que o pleito abrange diversos prismas relativos à reativação do trecho ferroviário, abarcados o licenciamento, providências quanto às vias de acesso clandestinas que atravessam a malha ferroviária, adequação das passagens de nível, remoção das ocupações ilegais ao longo da ferrovia, entre outros. Tais encargos não poderão ser assumidos apenas pela ANTT, IPHAN, IBAMA e agravantes. Para a regularização e seguro funcionamento da ferrovia, há de ser instado também o poder público, pois a consecução de parte das medidas postuladas é de sua exclusiva autoridade e competência.

Destaque-se que o Ministério Público Federal, no item “9.g” de sua peça inicial (Id 152733 - pág. 10), assim pleiteou em relação aos entes públicos: *Não obstante tenham concorrido, cada um em sua proporção, para os danos verificados no trecho ferroviário em questão, o autor requer seja a UNLÃO, os MUNICÍPIOS, a ANTT, o IBAMA e o IPHAN, quando de sua citação, cientificados acerca da possibilidade, a depender da conduta que venham a desempenhar, de virem a integrar o polo ativo da demanda, aplicando-se analogicamente o disposto inserto no artigo 6º, §3º da Lei nº 4.717/95 (Lei da Ação Popular).* Tal requerimento revela, sem dúvida, o intuito de ser alcançada a atuação harmoniosa de todos os entes envolvidos e seu efetivo empenho para que o interesse público seja de fato atendido – escopo último da tutela coletiva.

Nos fundamentos da decisão agravada mencionou a magistrada que o litisconsórcio, da forma como apresentado pelo Ministério Público Federal em sua peça inaugural, traria prejuízo à instrução processual, pois comprometeria a agilidade da resposta jurisdicional e traria “tumulto processual”. Em verdade, a inicial exclusão dos entes é que gerará prejuízo processual – e material – porquanto o provimento que vier a ser exarado não atenderá à plena preservação do bem público *sub judice*, na medida em que se almeja que a condenação ao conjunto de todas as obrigações almejadas é que atenderá ao interesse público, à vista de sua interdependência.

Especificamente quanto à legitimidade da União e dos municípios, e correlato interesse de agir, objeto do presente recurso, será a *quaestio* analisada nos itens a seguir.

Os elementos dos autos corroboram as assertivas apresentadas pelas agravantes e confirmam a plausibilidade do direito alegado.

A legitimidade *ad causam* da União e dos municípios-réus está configurada, quer sejam martidos no polo passivo, quer optem por assumir o polo ativo, considerado, de igual forma, o interesse processual. O que se pretende é que cada um proceda à assunção das respectivas obrigações legais quanto à devida reativação da via férrea, sua conservação, manutenção e adoção de medidas de segurança em sua operacionalização, porque detêm parcela de responsabilidade, seja direta ou indireta, para o que é pertinente sua presença na lide.

II.1 Legitimidade passiva *ad causam* da União

Assim decidiu a magistrada de 1º grau quanto à legitimidade passiva da União:

[...] No mais, igualmente merece ser excluído do polo passivo a União. Assiste razão à União em suas alegações de fls. 432/449. A fiscalização do contrato de concessão ora questionado é de exclusiva atribuição da Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, nos termos da Lei nº 10.233/2001, artigos 20, 22, 24 e 25, a seguir transcritos: [...] Portanto, reiterando o dispositivo do diploma processual civil anteriormente invocado, excluo a União do polo passivo do feito, por ilegitimidade de parte. [...] [grifei]

O transporte ferroviário é serviço público atribuído à União, nos termos do artigo 21, inciso XII, alínea *d*, da CF, cuja exploração, em decorrência de autorização constitucional, pode dar-se por meio direto ou indireto (autorização, concessão ou permissão – artigo 175 da Lei Maior). Transcreve-se:

Art. 21. Compete à União:

[...]

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

[...]

d) os serviços de transporte ferroviário e aquaviário entre portos brasileiros e fronteiras nacionais, ou que transponham os limites de Estado ou Território;

[...]

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado.

[ressaltei e grifei]

Os preceitos constitucionais transcritos, atinentes à prestação do serviço público por meio de concessão ou permissão, foram regulamentados pela Lei nº 8.987/1995, que assim dispõe:

Art. 1º. As concessões de serviços públicos e de obras públicas e as permissões de serviços públicos reger-se-ão pelos termos do art. 175 da Constituição Federal, por esta Lei, pelas normas legais pertinentes e pelas cláusulas dos indispensáveis contratos.

Parágrafo único. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios promoverão a revisão e as adaptações necessárias de sua legislação às prescrições desta Lei, buscando atender as peculiaridades das diversas modalidades dos seus serviços.

Art. 6º. Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1º. Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

§ 2º. A atualidade compreende a modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço.

§ 3º. Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:

I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e,

II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.

[ressaltei]

Especificamente no que tange ao transporte terrestre e aquaviário, abarcado, à evidência, o ferroviário, objeto deste agravo de instrumento, foi editada a Lei nº 10.233/2001, a qual dispõe sobre sua reestruturação e cria as respectivas agências reguladoras. Os dispositivos aplicáveis ao presente caso são os seguintes:

Art. 24. Cabe à ANTT, em sua esfera de atuação, como atribuições gerais:

[...]

Parágrafo único. No exercício de suas atribuições a ANTT poderá:

I – firmar convênios de cooperação técnica e administrativa com órgãos e entidades da Administração Pública Federal, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, tendo em vista a descentralização e a fiscalização eficiente das outorgas;

Art. 25. Cabe à ANTT, como atribuições específicas pertinentes ao Transporte Ferroviário:

I – publicar os editais, julgar as licitações e celebrar os contratos de concessão para prestação de serviços de transporte ferroviário, permitindo-se sua vinculação com contratos de arrendamento de ativos operacionais;

II – administrar os contratos de concessão e arrendamento de ferrovias celebrados até a vigência desta Lei, em consonância com o inciso VI do art. 24;

III – publicar editais, julgar as licitações e celebrar contratos de concessão para construção e exploração de novas ferrovias, com cláusulas de reversão à União dos ativos operacionais edificados e instalados;

IV – fiscalizar diretamente, com o apoio de suas unidades regionais, ou por meio de convênios de cooperação, o cumprimento das cláusulas contratuais de prestação de serviços ferroviários e de manutenção e reposição dos ativos arrendados;

V – regular e coordenar a atuação dos concessionários, assegurando neutralidade com relação aos interesses dos usuários, orientando e disciplinando o tráfego mútuo e o direito de passagem de trens de passageiros e cargas e arbitrando as questões não resolvidas pelas partes;

VI – articular-se com órgãos e instituições dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para conciliação do uso da via permanente sob sua jurisdição com as redes locais de metrô e trens urbanos destinados ao deslocamento de passageiros;

VII – contribuir para a preservação do patrimônio histórico e da memória das ferrovias, em cooperação com as instituições associadas à cultura nacional, orientando e estimulando a participação dos concessionários do setor;

VIII - regular os procedimentos e as condições para cessão a terceiros de capacidade de tráfego disponível na infraestrutura ferroviária explorada por concessionários.

[ressaltei e grifei]

A ação civil pública tem como objetivo seja feita a reativação de trecho ferroviário, compreendido entre os municípios de Santos e Cajati, dentro dos ditames legais e com a máxima proteção ao patrimônio e interesse públicos, inclusive porque as obras serão realizadas em bem de propriedade da União. Tal situação revela claramente haver inequívoco interesse federal, uma vez que a intervenção será executada em bem de seu domínio, o que por si só impõe sua participação na solução da lide.

Não obstante tenha sido outorgada a exploração da infraestrutura ferroviária federal *sub judice*, remanesce a titularidade constitucional de tal serviço público, porquanto indelegável, o que faz com que detenha responsabilidade subsidiária, entendimento pacífico na jurisprudência pátria. Tem legitimidade, portanto, para ocupar tanto o polo ativo como o polo passivo em demandas que versem sobre serviços públicos objeto de concessão, permissão ou delegação. A título ilustrativo, colacionam-se as ementas a seguir, proferidas no julgamento de situações parelhas:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO. DEMANDA PROPOSTA PELA RFFSA EM FACE DE ARRENDATÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. UNIÃO. LEGITIMIDADE ATIVA. CONFIGURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

[...]

6. O fato de a Lei 10.233/01 atribuir à ANTT a administração dos contratos de concessão e arrendamento de ferrovias celebrados até a sua vigência por si só não desnatura o interesse da União de ocupar o polo ativo da presente demanda, tendo em vista a sua condição de titular de todos os serviços objeto de contrato de concessão em cumprimento ao que determina a CF/88. 7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1426884, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, v.u., DJe 16/03/2015 – ressaltei e grifei)

ADMINISTRATIVO - RODOVIA FEDERAL - PEDÁGIO - CONTRATO DE CONCESSÃO - UNIÃO - MINISTÉRIO DOS TRANSPORTES - ANTT - LEGITIMIDADE PASSIVA - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 126 DO STJ.

1. O acórdão recorrido abriga fundamentos de índole constitucional e infraconstitucional. A ora agravante, porém, não cuidou de interpor o devido recurso extraordinário ao Supremo Tribunal Federal, de modo a incidir a jurisprudência sedimentada por meio da Súmula 126 deste Tribunal.

2. Ademais, a jurisprudência desta Corte adotou o entendimento segundo o qual a União é parte legítima para integrar a lide que trate de cobrança de pedágio em rodovia federal delegada a Estado-membro. In casu, conforme consignado no acórdão recorrido, a participação da União Federal se dá por meio do Ministério dos Transportes, do qual a Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT subrogou-se nos direitos e obrigações.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Resp 1119560/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/09/2009 - grifei).

As questões concernentes aos artigos 20, inciso II, 22, inciso II, e 24, incisos III, V, VI, VIII, X e XVIII, da Lei nº 10.233/2001 não alteram esse entendimento pelas razões apontadas.

II.2 Legitimidade passiva *ad causam* dos municípios

O juízo *a quo* fundamentou a exclusão dos municípios do polo passivo da lide da seguinte forma:

[...] Por outro lado, no que se refere aos Municípios, entendo pela conveniência de correção do polo passivo nesta exata etapa processual. Como ressaltado pela própria autarquia ambiental, após a apresentação do estudo mencionado pela ALL AMÉRICA, o órgão estatal ainda conta com prazos previstos na legislação de regência, para análise e realização de estudos complementares e audiências públicas, ou seja, todas as providências inerentes ao procedimento de licenciamento ambiental, que não são poucas. Portanto, diante da magnitude da tarefa de reativação da malha ferroviária, que conta ainda com prévio procedimento administrativo ambiental, de natureza extensa e complexa, é forçoso concluir que a manutenção dos Municípios no polo passivo do presente feito, até o momento em que lhes seja dada oportunidade de efetivamente entrarem na arena processual, atenta contra os princípios norteadores do processo civil contemporâneo, de economia, eficiência e razoável duração do processo, evidenciando-se a pluralidade do litisconsórcio passivo nos moldes do desenho inicial, como medida que tem ocasionado tumulto processual, em prejuízo da agilidade da resposta jurisdicional. É certo que, somente após a superação da fase de licenciamento ambiental, é que se dará início ao desdobramento das etapas posteriores, nas quais, aí sim, terão participação, a princípio, os Municípios, evidenciando-se conveniente que os pedidos aqui formulados sejam apresentados em ação própria, quando se avizinhar a participação destes na tarefa de reativação da malha ferroviária discriminada na inicial, e, inclusive, na hipótese de eventual negativa por parte destes de colaboração dos respectivos trabalhos. Outrossim, vale lembrar que, na exordial, não houve a individualização da conduta necessária de cada um dos entes municipais, de modo a dar consecução à tarefa de reativação das linhas férreas. Verifico, assim, que o autor carece de interesse processual em relação a tais pessoas físicas, pleiteando em desfavor destes, obrigação de fazer que, no plano fático sequer se negaram a cumprir, até porque ainda não lhes foi oportunizado o momento adequado para impleto da providência ora cobrada. Dessa forma, concluo que os Municípios não gozam de legitimidade passiva, de modo a figurarem como corréus no presente feito, razão pela qual determino a exclusão dos Municípios de Santos, São Vicente, Praia Grande, Mongaguá, Itanhaém, Peruibe, Itariri, Pedro de Toledo, Miracatu, Jiquiá, Registro, Jacupiranga e Cajati do polo passivo do presente feito, o que faço com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil de 2015, os quais deverão ser intimados com urgência do teor do presente provimento, ante a proximidade da data de realização de audiência de tentativa de conciliação, agendada para o dia 09/06/2016.

Consta da inicial que os municípios foram incluídos no polo passivo em razão de serem corresponsáveis, juntamente com as empresas-rés, pela adequação das passagens de nível existentes nas cidades (Id 152728 - pág. 6). Assim, pugnou o *Parquet* fossem a eles impostas obrigações de fazer atinentes à retirada dos ocupantes das áreas próximas à ferrovia e que atrapalhem a circulação dos trens, o fechamento de passagens de nível clandestinas e a realização das obras necessárias para adequar a sinalização de todas as passagens em nível dos aludidos municípios, conforme relatório a ser apresentado pela ANTT (Id 152733 - pág. 14).

A condenação pleiteada não desborda dos limites legais, tampouco relega a "individualização" das condutas. Ao revés, tem supedâneo no próprio ordenamento e se harmoniza ao conjunto de ações que visam à adequada reativação da malha viária *sub judice*. As obrigações estão devidamente caracterizadas, almejado sejam os entes municipais condenados a *obrigações de fazer executáveis dentro de suas respectivas zonas urbanas*, o que configura critério objetivo e legítimo – e não genérico – pois compete ao município executar as obras de manutenção, preservação e conservação das vias públicas localizadas em seu perímetro. Além disso, configura-se complexo de ações que se integram às providências requeridas em relação aos demais corréus. Não há que se falar, portanto, que a inicial da ação é inepta (artigo 330, § 1º, do CPC).

Portanto, o dever de realização das obras alusivas à adequação das passagens de nível – cruzamentos da ferrovia em mesmo nível com a malha rodoviária urbana – é tanto da concessionária quanto dos municípios, em corresponsabilidade, limitado o dever das municipalidades às suas respectivas áreas urbanas.

O pedido de adequação das passagens de nível foi embasado no artigo 90, § 1º, do Código de Trânsito Brasileiro (Lei nº 9.503/1997) e artigo 10 e seguintes do Decreto nº 1.832/1996 (Regulamento dos Transportes Ferroviários). Confira-se:

Lei nº 9.503/1997

Art. 90. Não serão aplicadas as sanções previstas neste Código por inobservância à sinalização quando esta for insuficiente ou incorreta.

§ 1º. O órgão ou entidade de trânsito com circunscrição sobre a via é responsável pela implantação da sinalização, respondendo pela sua falta, insuficiência ou incorreta colocação.

[...]

Decreto nº 1.832/1996

Art. 10. A Administração Ferroviária não poderá impedir a travessia de suas linhas por outras vias, anterior ou posteriormente estabelecidas, devendo os pontos de cruzamento ser fixados pela Administração Ferroviária, tendo em vista a segurança do tráfego e observadas as normas e a legislação vigentes.

§ 1º. A travessia far-se-á preferencialmente em níveis diferentes, devendo as passagens de nível existentes ser gradativamente eliminadas.

§ 2º. Em casos excepcionais, será admitida a travessia no mesmo nível, mediante condições estabelecidas entre as partes.

§ 3º. A Administração Ferroviária não poderá deixar isoladas, sem possibilidade de acesso, partes do terreno atravessado por suas linhas.

§ 4º. O responsável pela execução da via mais recente assumirá todos os encargos decorrentes da construção e manutenção das obras e instalações necessárias ao cruzamento, bem como pela segurança da circulação no local.

Art. 11. A Administração Ferroviária não poderá impedir a travessia de suas linhas por tubulações, redes de transmissão elétrica, telefônica e similares, anterior ou posteriormente estabelecidas, observadas as instruções específicas de proteção ao tráfego e às instalações ferroviárias.

Parágrafo único. Os encargos de construção, conservação e vigilância caberão a que executar o serviço mais recente.

Art. 12. A Administração Ferroviária deverá implantar dispositivos de proteção e segurança ao longo de suas faixas de domínio.

Art. 13. A Administração Ferroviária é obrigada a manter a via permanente, o material rodante, os equipamentos e as instalações em adequadas condições de operação e de segurança, e estar aparelhada para atuar em situações de emergência, decorrentes da prestação do serviço de transporte ferroviário.

Art. 14. A interrupção do tráfego, em decorrência de acidentes graves, caso fortuito ou força maior, deverá ser comunicada ao Ministério dos Transportes no prazo máximo de 24 horas, com indicação das providências adotadas para seu restabelecimento.

Art. 15. A Administração Ferroviária manterá cadastro de acidentes que ocorram nas respectivas linhas, oficinas e demais dependências, com indicação das causas prováveis e das providências adotadas, inclusive as de caráter preventivo.

§ 1º. Todo acidente será objeto de apuração mediante inquérito ou sindicância, de acordo com a sua gravidade, devendo ser elaborado o seu laudo ou relatório sumário no prazo máximo de trinta dias da ocorrência do fato, sendo assegurada a participação das partes envolvidas no processo, para assegurar o contraditório e a ampla defesa.

§ 2º. No caso de acidentes graves, a Administração Ferroviária deverá encaminhar ao Ministério dos Transportes cópia do laudo do inquérito ou relatório da sindicância.

Art. 16. O transporte de produtos perigosos deverá observar, além deste Regulamento, o disposto na regulamentação específica.

[grifei]

No que toca especificamente à sinalização, anote-se ser responsabilidade que também é imputada à concessionária, configurada, assim, a solidariedade entre ela e os municípios quanto a tal dever. Nesse sentido, colaciona-se a ementa a seguir do STJ:

*RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL. **ESTRADA DE FERRO. PASSAGEM DE NÍVEL. ACIDENTE COM ÔNIBUS. DANOS MATERIAIS E MORAIS. DECRETO N. 1.832/96. SINALIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE DA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS FERROVIÁRIOS. 1. O § 4º do art. 10 do Decreto n. 1.832/96 estabelece que o encargo de executar obras de segurança nos cruzamentos em ferrovias é do construtor mais recente, determinando que sejam feitas às suas expensas. Entretanto, esse dispositivo não comporta interpretação de que a obrigação de fiscalização e manutenção dos sistemas de segurança sejam transmitidos ao construtor nem elide a responsabilidade da empresa que explora as linhas ferroviárias em relação aos acidentes ocorridos nas ferrovias. 2. Colisão entre trem e ônibus escolar em passagem de nível que, embora ocasionada por imprudência do motorista do ônibus, poderia ter sido evitada se no local houvesse **sinalização adequada, impõe também à concessionária de transporte ferroviário a responsabilidade civil perante terceiro prejudicado, uma vez que a sinalização de ferrovias relaciona-se com o negócio de exploração de transporte ferroviário. 3. Recurso especial não-provido.*****

(STJ, REsp 633036, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, v.u., DJ 23/10/2006 – ressaltai e grifei)

Fala-se, ainda, em “jurisdição municipal” sobre o transporte viário, compreendido, portanto, o ferroviário, nos termos da Lei nº 10.233/2001, na forma dos normativos a seguir transcritos:

Art. 2º. O Sistema Nacional de Viação – SNV é constituído pela infra-estrutura viária e pela estrutura operacional dos diferentes meios de transporte de pessoas e bens, sob jurisdição da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Parágrafo único. O SNV será regido pelos princípios e diretrizes estabelecidos em consonância com o disposto nos incisos XII, XX e XXI do art. 21 da Constituição Federal.

Art. 3º. O Sistema Federal de Viação – SFV, sob jurisdição da União, abrange a malha arterial básica do Sistema Nacional de Viação, formada por eixos e terminais relevantes do ponto de vista da demanda de transporte, da integração nacional e das conexões internacionais.

Parágrafo único. O SFV compreende os elementos físicos da infra-estrutura viária existente e planejada, definidos pela legislação vigente.

Art. 5º. Fica criado o Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transporte – CONIT, vinculado à Presidência da República, com a atribuição de propor ao Presidente da República políticas nacionais de integração dos diferentes modos de transporte de pessoas e bens, em conformidade com:

[...]

II – as diretrizes para a integração física e de objetivos dos sistemas viários e das operações de transporte sob jurisdição da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

[...]

Art. 6º. No exercício da atribuição prevista no art. 5o, caberá ao CONIT:

[...]

III – harmonizar as políticas nacionais de transporte com as políticas de transporte dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, visando à articulação dos órgãos encarregados do gerenciamento dos sistemas viários e da regulação dos transportes interestaduais, intermunicipais e urbanos;

[...]

Art. 22. Constituem a esfera de atuação da ANTT:

[...]

§ 2º. A ANTT harmonizará sua esfera de atuação com a de órgãos dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios encarregados do gerenciamento de seus sistemas viários e das operações de transporte intermunicipal e urbano.

[grifei]

Vale para os municípios, também, o disposto nos artigos 24 a 26 da Lei nº 10.233/2001, transcritos no item anterior.

Extrai-se dos autos, ainda, que a ferrovia passa por diversos perímetros urbanos dos municípios demandados. Há necessidade de intervenção nesses espaços, que margeiam a via férrea, além de providências para desocupação de tais áreas urbanas, clandestinamente ocupadas, ação que não pode ser executada pela concessionária por competir aos municípios, uma vez que a concessionária não tem – e não pode ter – qualquer ingerência nesse sentido. Trata-se de atribuição do poder público, de modo que às agravantes cabe tão somente zelar pela segurança ao longo de suas faixas de domínio, na forma dos dispositivos anteriormente mencionados e do artigo 1º, § 2º, do Decreto nº 7.929/2013. Não há que se falar, assim, em responsabilidade exclusiva da União ou das concessionárias, como suscitam os municípios em suas contraminutas, nas quais se mencionam questões concernentes ao artigo 2º, inciso II, da Lei nº 11.483/2007, contrato de arrendamento nº 047/98, artigo 4º, inciso III, da Lei nº 6.766/1979, ausência de pretensão resistida, o artigo 21, inciso XII, alínea d, da CF, interferência nos atos administrativos relativos ao EIA/RIMA, possibilidade de futura propositura de ação individual contra os entes municipais, sucateamento de patrimônio público e fortalecimento de rodovias, as quais não alteram a conclusão deste voto pelo motivos indicados.

Verificado que os pedidos guardam pertinência com o fim colimado por meio do ajuizamento da ação civil pública, não se constata neste momento processual a ilegitimidade *ad causam* ou a ausência de interesse processual. A manutenção dos municípios na lide – assim como da União – revela-se prudente, porquanto as informações trazidas aos autos principais pelo *Parquet* demonstram que muitas ainda são as pendências relativas às obras de reativação do trecho ferroviário, em especial no que concerne à salvaguarda dos direitos fundamentais atrelados à vida, segurança e para a preservação do patrimônio público. Presentes, assim, tanto a legitimidade quanto, pelos mesmos motivos, o interesse processual, razão pela qual não é o caso de aplicação do artigo 485, inciso VI, do CPC.

A imediata exclusão dos litisconsortes, União e municípios, determinada pela instância a qua entremostra-se medida que prejudica de imediato o regular andamento do feito, posto que sua ausência afetará diretamente a instrução probatória, além do que, da leitura das manifestações das partes, afigura-se que as situações jurídico-materiais de cada corréu estão em oposição. Ademais, a tutela buscada pelo *Parquet* federal abarca um complexo de ações interligadas, obrigações de fazer a serem executadas por todos os demandados, integração que é coerente, pertinente e almeja atender à preservação do interesse coletivo, de modo que a exclusão da União e dos municípios e sua consequente não participação no feito compromete não só a validade do trâmite processual, incluídos o contraditório e a ampla defesa, como a própria eficiência e execução do provimento jurisdicional que vier a ser exarado.

O *decisum* agravado, portanto, deve ser reformado.

Ante o exposto, **REJEITO as preliminares arguidas pelo Município de Cajati em sua contraminuta e DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento** para reformar a decisão agravada e determinar a manutenção da União e dos municípios-réus no polo passivo da ação civil pública.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO DO RECURSO. LEGITIMIDADE RECURSAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA IMPOSIÇÃO DE OBRIGAÇÕES DE FAZER. REATIVAÇÃO DE TRECHO FERROVIÁRIO SANTOS-CAJATI. LEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* DA UNIÃO E DOS MUNICÍPIOS. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO.

I Preliminares arguidas em contraminuta

- *Decisum* que exclui litisconsorte da lide sem extingui-la tem natureza de decisão interlocutória e não de sentença, de modo que o recurso cabível é agravo de instrumento. Tanto é assim que o Código de Processo Civil expressamente prevê o cabimento do agravo de instrumento contra decisão que versa sobre exclusão de litisconsorte (artigo 1.015, inciso VII).

- O fato de as agravantes e os municípios encontrarem-se no mesmo polo da ação originária, o passivo, não afasta a legitimidade das primeiras para recorrer de decisão contrária aos seus interesses (artigo 996 do CPC).

- Preliminares rejeitadas.

II Mérito do recurso

- É o caso de litisconsórcio necessário, eis que as relações jurídicas envolvidas na lide estão intrinsecamente conectadas, porquanto as obrigações de cada corréu relativamente ao objeto da ação originária dependem umas das outras, a fim de que a ferrovia volte a funcionar dentro dos padrões legais, em adequadas condições de operação e de segurança. O pleito da demanda abarca o licenciamento, providências quanto às vias de acesso clandestinas que atravessam a malha ferroviária, adequação das passagens de nível, remoção das ocupações ilegais ao longo da ferrovia, entre outros. Tais encargos não poderão ser assumidos apenas pela ANTT, IPHAN, IBAMA e concessionárias agravantes. Para a regularização e seguro funcionamento da ferrovia, há de ser instado também o poder público, pois a consecução de parte das medidas postuladas é de sua exclusiva autoridade e competência.

II.1 Legitimidade passiva *ad causam* da União

- O transporte ferroviário é serviço público atribuído à União, nos termos do artigo 21, inciso XII, alínea *d*, da CF, cuja exploração, em decorrência de autorização constitucional, pode dar-se por meio direto ou indireto (autorização, concessão ou permissão – artigo 175 da Lei Maior). Os preceitos constitucionais transcritos, atinentes à prestação do serviço público por meio de concessão ou permissão, foram regulamentados pela Lei nº 8.987/1995 (artigos 1º e 6º). Especificamente no que tange ao transporte terrestre e aquaviário, abarcado, à evidência, o ferroviário, objeto deste agravo de instrumento, foi editada a Lei nº 10.233/2001, a qual dispõe sobre sua reestruturação e cria as respectivas agências reguladoras. Os dispositivos aplicáveis ao presente caso são os seguintes: artigos 24 e 25).

- A ação civil pública tem como objetivo seja feita a reativação de trecho ferroviário, compreendido entre os municípios de Santos e Cajati, dentro dos ditames legais e com a máxima proteção ao patrimônio e interesse públicos, inclusive porque as obras serão realizadas em bem de propriedade da União. Tal situação revela claramente haver inequívoco interesse federal, uma vez que a intervenção será executada em bem de seu domínio, o que por si só impõe sua participação na solução da lide.

- Não obstante tenha sido outorgada a exploração da infraestrutura ferroviária federal *sub judice*, remanesce a *titularidade constitucional* de tal serviço público, porquanto indelegável, o que faz com que detenha responsabilidade subsidiária, entendimento pacífico na jurisprudência pátria. Tem legitimidade, portanto, para ocupar tanto o polo ativo como o polo passivo em demandas que versem sobre serviços públicos objeto de concessão, permissão ou delegação.

II.2 Legitimidade passiva *ad causam* dos municípios

- Consta da inicial que os municípios foram incluídos no polo passivo em razão de serem corresponsáveis, juntamente com as empresas-rés, pela adequação das passagens de nível existentes nas cidades. Assim, pugnou o *Parquet* fossem a eles impostas obrigações de fazer atinentes à *retirada dos ocupantes das áreas próximas à ferrovia e que atrapalhem a circulação dos trens, o fechamento de passagens de nível clandestinas e a realização das obras necessárias para adequar a sinalização de todas as passagens em nível dos aludidos municípios, conforme relatório a ser apresentado pela ANTT*. A condenação pleiteada não desborda dos limites legais, tampouco relega a “individualização” das condutas. Ao revés, tem supedâneo no próprio ordenamento e se harmoniza ao conjunto de ações que visam à adequada reativação da malha viária *sub judice*. As obrigações estão devidamente caracterizadas, almejado sejam os entes municipais condenados a obrigações de fazer executáveis dentro de suas respectivas zonas urbanas, o que configura critério objetivo e legítimo – e não genérico – pois compete ao município executar as obras de manutenção, preservação e conservação das vias públicas localizadas em seu perímetro. Além disso, configura-se complexo de ações que se integram às providências requeridas em relação aos demais corréus.

- O dever de realização das obras alusivas à adequação das passagens de nível – cruzamentos da ferrovia em mesmo nível com a malha rodoviária urbana – é tanto da concessionária quanto dos municípios, em corresponsabilidade, limitado o dever das municipalidades às suas respectivas áreas urbanas. O pedido de adequação das passagens de nível foi embasado no artigo 90, § 1º, do Código de Trânsito Brasileiro (Lei nº 9.503/1997) e artigo 10 a 16 do Decreto nº 1.832/1996 (Regulamento dos Transportes Ferroviários).

- No que toca especificamente à sinalização, anote-se ser responsabilidade que também é imputada à concessionária, configurada, assim, a solidariedade entre ela e os municípios quanto a tal dever.

- Há, ainda, “jurisdição municipal” sobre o transporte viário, compreendido, portanto, o ferroviário, nos termos da Lei nº 10.233/2001 (artigos 2º, 3º, 5º, 6º, 22 e 24 a 26).

- Extraí-se dos autos que a ferrovia passa por diversos perímetros urbanos dos municípios demandados. Há necessidade de intervenção nesses espaços, que margeiam a via férrea, além de providências para desocupação de tais áreas urbanas, clandestinamente ocupadas, ação que não pode ser executada pela concessionária por competir aos municípios, uma vez que a concessionária não tem – e não pode ter – qualquer ingerência nesse sentido. Trata-se de atribuição do poder público, de modo que às agravantes cabe tão somente zelar pela segurança ao longo de suas faixas de domínio, na forma dos dispositivos anteriormente mencionados e do artigo 1º, § 2º, do Decreto nº 7.929/2013.

- Verificado que os pedidos guardam pertinência com o fim colimado por meio do ajuizamento da ação civil pública, não se constata neste momento processual a ilegitimidade *ad causam* ou a ausência de interesse processual. A manutenção dos municípios na lide – assim como da União – revela-se prudente, porquanto as informações trazidas aos autos principais pelo *Parquet* demonstram que muitas ainda são as pendências relativas às obras de reativação do trecho ferroviário, em especial no que concerne à salvaguarda dos direitos fundamentais atrelados à vida, segurança e para a preservação do patrimônio público. Presentes, assim, tanto a legitimidade quanto, pelos mesmos motivos, o interesse processual.

- O *decisum* agravado, portanto, deve ser reformado.

- Preliminares arguidas pelo Município de Cajati em sua contraminuta rejeitadas e agravo de instrumento provido para reformar a decisão agravada e determinar a manutenção da União e dos municípios-rés no polo passivo da ação civil pública.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu REJEITAR as preliminares arguidas pelo Município de Cajati em sua contraminuta e DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001477-50.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: BRUNO HENRIQUE XAVIER DE OLIVEIRA
IMPETRANTE: BARBARA GUILHERME FERNANDES DE SOUZA MORADO
Advogado do(a) PACIENTE: BARBARA GUILHERME FERNANDES DE SOUZA MORADO - MG135326
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Bruno Henrique Xavier de Oliveira para relaxamento de prisão preventiva ou para a fixação de medidas cautelares diversas da prisão.

Alega-se, em resumo, o que segue:

- a) o Paciente foi denunciado pela prática do delito do art. 289, § 1º, do Código Penal;
- b) em 22.08.17, foi concedida liberdade provisória ao Paciente, com imposição de medidas cautelares;
- c) por equívoco da Secretaria na digitalização dos autos, passou a constar que o Paciente teria deixado de cumprir as medidas cautelares, dando ensejo à decretação preventiva;
- d) em 13.09.19, foi cumprido o mandado de prisão preventiva, também sob o argumento de que o Paciente teria cometido novo delito;
- e) o Paciente respondeu a esse novo processo em liberdade e foi condenado a cumprir pena em regime aberto (Autos n. 0746174-87.2018.8.13.0024, em fase de apelação);
- f) no que diz respeito aos autos originários deste *writ*, a instrução criminal estende-se há mais de 2 (dois) anos e sequer houve retorno das cartas precatórias expedidas;
- g) ainda que condenado, o Paciente cumprirá pena em regime aberto, a indicar a desnecessidade de decretação da prisão preventiva;
- h) ausência dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal;
- i) a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão é eficaz para o caso concreto (Id n. 122825705).

Decido.

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Félix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n. 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

Excesso de prazo. Princípio da razoabilidade. Aplicabilidade. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Félix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

Do caso dos autos. Bruno Henrique Xavier de Oliveira postula o relaxamento da prisão preventiva ou a aplicação de medidas cautelares alternativas (CPP, art. 319), ao argumento de que não há suporte fático ou legal para a manutenção da custódia cautelar, que se estende desde 13.09.19.

Em 21.08.17, Bruno Henrique Xavier de Oliveira foi preso em flagrante por transportar 2.231 (duas mil, duzentas e trinta e uma) cédulas falsas de R\$ 50,00 (cinquenta reais) no bagageiro de ônibus da empresa Expresso Queiroz Ltda. que fazia a linha Ponta Porã/Campo Grande. Emaudiência de custódia realizada no dia subsequente, o Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã concedeu liberdade provisória ao Paciente, com imposição de medidas cautelares (Id n. 122825694).

Em 08.02.18, o Paciente foi denunciado pela prática do delito do art. 289, § 1º, do Código Penal (Id n. 122825702).

Por ocasião da audiência de instrução e julgamento realizada em 21.08.19, o Juízo Federal decretou a prisão preventiva do Paciente nos seguintes termos:

(...)

3. Homologo a desistência da testemunha ALAERCIO DIAS BARBOSA.

4. Quanto à ausência da testemunha arrolada pela Defesa, conforme certidão de fls. 199, declaro preclusa a sua oitiva. Faculto à Defesa, caso se trata de testemunha abonatória, que apresente declaração por escrito, pois terá o mesmo valor da que teria sido colhida em Juízo.

5. Tendo em vista os documentos de fls. 178/188 e manifestação do MPF de fl. 192, dando conta de que o acusado se encontra recluso no Centro de Remanejamento do Sistema Prisional de Betim/MG desde 04.04.2019, bem como que após a prática dos fatos apurados neste processo fora preso em outras duas oportunidades – por tráfico de drogas e por porte de arma de fogo, **decreto sua prisão preventiva nos termos do art. 312, parágrafo primeiro, do CPP, uma vez que descumpriu as condições que justificaram a concessão da liberdade provisória outra concedida, uma vez que dentre elas, implícita e obviamente, constava o dever de não cometer outros crimes durante o curso do processo. Ressalto que o preceito secundário do tipo sob análise (pena de reclusão de três a doze anos e multa) comporta a prisão preventiva ora decretada. Ademais, a prisão preventiva se justifica – nos termos do art. 312, caput, do CPP – para garantia da ordem pública, uma vez que em concreto ficou demonstrado que as cautelas diversas da prisão não foram suficientes para que o réu deixasse de cometer outros crimes graves.**

6. Expeça-se mandado de prisão preventiva e registre-se no BNMP.

7. Diante da informação da prisão de BRUNO HENRIQUE XAVIER DE OLIVEIRA, seu interrogatório – que seria realizado na Comarca de Pedro Leopoldo/MG – muito provavelmente restará prejudicado, razão pela qual, visando a conferir a necessária celeridade ao processamento do feito, até mesmo em razão da decretação da prisão preventiva nestes autos, depreque-se **com urgência** à Comarca de Betim/MG o interrogatório do réu (...). (Id n. 122825691, destaques no original)

Não há constrangimento ilegal a sanar.

Bruno Henrique Xavier de Oliveira foi preso em flagrante ao transportar significativa quantidade de cédulas falsas.

O Juízo *a quo* concedeu liberdade provisória porque o Paciente apresentou endereço fixo e ocupação lícita, nada à época constando acerca de registros criminais em pesquisas realizadas junto aos sistemas informatizados da Justiça Federal e da Justiça Estadual. Em 24.08.17, houve expedição de alvará de soltura. Ocorre que, no decurso da instrução criminal, noticiou-se nos autos a prisão do Paciente, bem como a suposta prática dos delitos de tráfico de drogas e porte de arma de fogo, o que justifica a decretação da prisão preventiva nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal (Id n. 122825694).

Eventual condenação ou cumprimento de pena em regime aberto não infirmam a presença dos requisitos da prisão preventiva, em especial no que concerne à necessidade de garantia da ordem pública. A imposição de medidas cautelares alternativas à prisão, conforme ressaltou o Juízo *a quo*, revelou-se insuficiente para impedir a prática de novos delitos pelo Paciente.

Quanto à alegação de excesso de prazo, não há dados suficientes a respeito dos trâmites processuais que permitam o exame da matéria nesta sede, que deve ser, ademais, ponderada à luz do princípio da razoabilidade diante das circunstâncias do caso concreto.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requistem-se as informações.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.
Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001197-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: C. A. M. DOS S.

IMPETRANTE: GABRIEL MASSI, MAURICIO ZANOIDE DE MORAES, CAROLINE BRAUN, CRISTIANO DE BARROS SANTOS SILVA, CAMILA MOTTA LUIZ DE SOUZA, PEDRO BERTOLUCCI KEESE

Advogados do(a) PACIENTE: CAMILA MOTTA LUIZ DE SOUZA - SP330967, CAROLINE BRAUN - SP246645, PEDRO BERTOLUCCI KEESE - SP391733, CRISTIANO DE BARROS SANTOS SILVA - SP242297, MAURICIO ZANOIDE DE MORAES - SP107425, GABRIEL MASSI - SP418078

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Maurício Zanoide de Moraes, Carolina Braun, Cristiano Barros, Camila Motta Luiz de Souza, Pedro Bertolucci Keese e Gabriel Massi, em favor de C. A. M. DOS S., contra ato imputado ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo, nos autos de nº 0005803-30.2017.4.03.6181.

(...)

Nesse contexto, considerando a plausibilidade dos argumentos formulados na presente impetração e para evitar eventuais prejuízos à defesa do paciente, **DEFIRO a liminar**, para suspender as audiências designadas na ação penal de nº 0005803-30.2017.4.03.6181, até o julgamento do Conflito de Competência de nº 168.949.

Comunique-se o teor desta decisão para cumprimento e requisitem-se as informações ao Juízo impetrado.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Ulteriormente, tomem conclusos para julgamento.

Int.

Desembargador Federal PAULO FONTES

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5033245-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
PACIENTE: MATEUS SALDANHA FABBRI, JULIANA FRANCHELLO ORTIZ
IMPETRANTE: DOUGLAS BONALDI MARANHÃO
Advogado do(a) PACIENTE: DOUGLAS BONALDI MARANHÃO - PR36010
Advogado do(a) PACIENTE: DOUGLAS BONALDI MARANHÃO - PR36010
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Pedido de reconsideração ID 122797399: Considerando que o feito se encontra maduro para julgamento, intime-se o impetrante de que os autos serão levados em mesa para julgamento na Sessão de 17/02/2020.

Logo após a intimação do impetrante, tomemos os autos conclusos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67167/2020

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007375-70.2003.4.03.6000/MS

	2003.60.00.007375-1/MS
RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: FRANCINILDA FREIRE THOMAZ e outro(a)
	: WALDIR THOMAZ
ADVOGADO	: MS008701 DANIELA GOMES GUIMARAES e outro(a)
	: MS008962 PAULA COELHO BARBOSA TENUTA
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
	: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	: MS007889A MARIA SILVIA CELESTINO
	: MS008962 PAULA COELHO BARBOSA TENUTA
APELADO(A)	: CAIXA SEGUROS S/A
ADVOGADO	: MS005871 RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA
	: MS010766 GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: FRANCINILDA FREIRE THOMAZ e outro(a)
	: WALDIR THOMAZ
ADVOGADO	: MS008701 DANIELA GOMES GUIMARAES e outro(a)
	: MS008962 PAULA COELHO BARBOSA TENUTA
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
	: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	: MS007889A MARIA SILVIA CELESTINO
	: MS008962 PAULA COELHO BARBOSA TENUTA

DESPACHO

Fls. 599/601: Proceda a Subsecretaria as devidas anotações.

Após, tendo em vista que restaram infrutíferas as tentativas de conciliação e que foi interposto Recurso Especial a fls. 585/595, encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 29612/2020

	2019.61.39.000091-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	SABRINA LUCIANE DA SILVA CHAVES
No. ORIG.	:	00000912020194036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. MATERIALIDADE COMPROVADA. SUFICIENTES INDÍCIOS DE AUTORIA. PEDIDO DE QUEBRA DE SIGILO DE DADOS E TELEMÁTICOS. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA ESPECÍFICA. INDEFERIMENTO. APELO DESPROVIDO.

1. Depreende-se do disposto no artigo 5º, XII da Constituição da República, ser a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, regra, admitindo-se apenas excepcionalmente sua quebra, nos termos restritos e necessários à investigação criminal e/ou à instrução processual penal, desde que específica e objetivamente fundamentada sua necessidade.
2. Nos casos em que tenha sido respeitada a reserva da jurisdição e o campo próprio de atuação (criminal), o sigilo só pode ser quebrado se houver elementos que indiquem de forma minimamente provável a existência de autoria e materialidade delitivas, em momento anterior à decretação da quebra do sigilo, descabendo sua determinação em caráter exploratório, para o fim de colher-se provas novas.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de janeiro de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) N° 5020502-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: SUSANA ESTELA GONZALES LOPEZ
IMPETRANTE: ROBERTO RIBEIRO DE ALMEIDA
Advogado do(a) PACIENTE: ROBERTO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP202702
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Susana Estela Gonzalez Lopez objetivando a revogação da prisão preventiva e imposição de medida cautelar diversa da prisão.

O pedido liminar para revogar a prisão decretada foi indeferido (Id. n. 89093951).

A autoridade impetrada prestou informações (Ids. ns. 89661630 e 89885272).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Sergei Medeiros Araujo, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 89849074).

A 5ª Turma deste Tribunal, em 30.09.19, "por maioria, decidiu DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, acompanhado pelo Des. Fed. MAURICIO KATO. Vencida a Juíza Fed. LOUISE FILGUEIRAS que concedia a ordem para substituir a prisão preventiva da paciente por medidas cautelares diversas da prisão, quais sejam - Comparecimento mensal perante a autoridade judicial, a fim de informar e justificar atividades; - Proibição de ausentar-se da Subseção Judiciária em que atualmente reside sem prévia autorização do Juízo - recolhimento do seu passaporte, que deverá ficar acatelado em juízo até o término do processo. Devendo a paciente ser advertida de que o descumprimento das medidas cautelares resultaria na revogação da substituição e restabelecimento da prisão preventiva antes decretada". (Id n. 92197134).

O impetrante opôs embargos infringentes, nos termos do art. 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal contra o julgado, requerendo que prevaleça o voto vencido (Id n. 93978039).

O Ministério Público Federal tomou ciência do julgado e manifestou-se por não interpor recurso (Id n. 102309240).

Tendo em vista a ausência de previsão legal para oposição de embargos infringentes em sede de *habeas corpus*, o recurso não deve ser conhecido, conforme art. 265 do Regimento Interno deste Tribunal:

art. 265 - Quando não for unânime a decisão desfavorável ao réu, proferida em apelação criminal e nos recursos criminais em sentido estrito, admitem-se embargos infringentes e de nulidade, que poderão ser interpostos no prazo de 10 (dez) dias. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO PENAL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INADMISSIBILIDADE. (...). CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. Cuida-se de recurso especial em habeas corpus no qual se questiona a violação dos artigos arts. 579 e 609 do Código de Processo Penal, uma vez que se entende serem cabíveis embargos infringentes do julgamento de habeas corpus, que, por maioria, indeferiu a concessão da ordem a paciente considerado depositário infiel em execução fiscal.

2. O tema referente à impossibilidade de ser interposto embargos infringentes contra o julgamento de habeas corpus já se encontra pacificado nesta Corte Superior. Não há amparo legal para sua admissibilidade, sendo admissível em matéria criminal apenas no recurso em sentido estrito e na apelação, motivo pelo qual é inaplicável o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento. Concessão da ordem de ofício.

(STJ, AGRESP n. 1.070.784, Min. Rel. Benedito Gonçalves, j. 16.03.09)

Ante o exposto, não conheço dos embargos infringentes, com fundamento no art. 266 do Regimento Interno deste Tribunal.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020611-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: LARA ALEXANDRA BENUTE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JESSE GONCALVES DE OLIVEIRA - SP409521

AGRAVADO: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVADO: CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte agravada acerca da decisão (ID 94395018), como seguinte dispositivo:

"Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se a Vara de origem.

À contramínuta.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016052-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BOTELHO SOARES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERIK FRANKLIN BEZERRA - DF15978-A
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de obrigação de fazer ajuizada pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo (CREMESP), deferiu tutela de urgência para determinar que o "réu se abstenha de ministrar os cursos previstos para os dias 21/06/2019 e 27/07/2019, sob pena de multa única, no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais)".

É uma síntese do necessário.

No recurso, o agravante objetiva viabilizar a realização de cursos previstos para os dias 22, 23 e 24 de março de 2019.

Com a superação das datas em que iriam ocorrer os cursos, ocorreu a perda superveniente do interesse recursal.

Por tais fundamentos, **julgo prejudicados** os recursos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000514-42.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: MARCIA MARIA FERNANDES DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA MARIA FERNANDES DIAS - SP65179
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

À vista do pedido de desistência da ação formulado nos autos originários, diga a agravante se tem interesse no prosseguimento deste recurso, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009034-04.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA: PEDRO OSCAR PEREIRA MORAES GARCIA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JEAN MAAKAROUN TUCCI - MS17875-A
PARTE RE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) PARTE RE: TIAGO KOUTCHIN OVELAR ECHAGUE - MS14707-A

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário, nos autos do mandado de segurança impetrado por PEDRO OSCAR PEREIRA MORAES GARCIA em face do PRESIDENTE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SECCIONAL MATO GROSSO DO SUL e do PRESIDENTE DA COMISSÃO ELEITORAL TEMPORÁRIA DA OAB/MS, para que se assegure seu direito de voto nas eleições da OAB/MS, marcadas para 20/11/2018.

A r. sentença de origem (doc. nº 104554957) **concedeu a segurança**, confirmando a ordem liminar anteriormente concedida. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito e pela manutenção da sentença.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

“Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.” (Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das partes interessadas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se higida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

*“O cerne do litígio, em apreço, consiste em saber se a parte impetrante, inadimplente com suas obrigações pecuniárias para com a OAB/MS, estaria impedida de votar nas eleições marcadas para 20/11/2018, conforme previsto no artigo 21 da Resolução nº 04/2018 da OAB/MS. Ao deferir o pedido de liminar, o juízo reconheceu a ilegalidade no ato aqui combatido e permitiu o exercício do direito de voto, em questão, livre de qualquer constrangimento ou discriminação. Transcorrido o exíguo trâmite da ação mandamental, não vejo razões para alterar esse entendimento, sobretudo porque não houve, em relação à questão *sub judice*, qualquer alteração fática, legislativa ou jurisprudencial vinculante, apta a modificar a situação existente. Assim, as mesmas razões de fato e de direito que conduziram ao deferimento daquela medida liminar, agora se apresentam como motivação adequada e suficiente para a concessão da segurança.”*

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário**.

Publique-se. Intimem-se.

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004491-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: NICOLAS PERFUMARIA LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 19.10.2006 pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CRF/SP, visando à cobrança de dívida ativa no valor total de R\$ 12.989,46.

A empresa executada, NICOLAS PERFUMARIA LTDA., não foi encontrada pelo oficial de justiça no endereço indicado em 21.12.2006.

Ciência do exequente em 27.12.2006.

Requerida a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda em 16.10.2007.

Os sócios não foram localizados, sendo o exequente intimado pessoalmente em 20.12.2007.

Sem manifestação do conselho profissional, os autos foram arquivados em 26.02.2009.

Na sentença de fls. 46/47, proferida em 16.04.2019, o d. Juiz a quo reconheceu a prescrição intercorrente e extinguiu o feito nos termos do artigo 924, V, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apela o exequente sustentando que não ocorreu a prescrição intercorrente, uma vez que não foi intimado pessoalmente acerca do arquivamento dos autos (fls. 51/54).

É o relatório.

Decido.

A controvérsia noticiada reside em verificar a ocorrência ou não da prescrição intercorrente.

A questão foi decidida recentemente pelo E. STJ por meio de julgamento do REsp nº 1.340.553/RS, submetido ao regime do recurso repetitivo, nos seguintes termos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): 4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução; 4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronúncia judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

Tendo em vista a fundamentação ora adotada, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente, na medida em que o exequente foi intimado pessoalmente acerca da não localização dos devedores.

Tratando-se de matéria já decidida pelo E. STJ em sede de recurso repetitivo, **nego provimento à apelação**, nos termos do artigo 932, IV, b, do CPC.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021484-81.2010.4.03.6182
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: BIANCHI EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO, contra a sentença terminativa proferida nos autos da execução fiscal ajuizada em face de BIANCHI EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA.

A execução fiscal tempor objeto a cobrança das anuidades correspondentes aos exercícios de 2006 a 2009 e foi ajuizada em 11.06.2010.

A sentença recorrida julgou extinta a execução, com base no artigo 803, I, do CPC em razão da nulidade da CDA. Sem honorários advocatícios em sem reexame necessário.

Em seu apelo, a parte exequente alega, preliminarmente, a falta de intimação prévia para manifestação acerca da nulidade da CDA. No mérito, pede a reforma da sentença sustentando a legalidade das CDAs.

Os autos foram remetidos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido reduzir a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDel no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. Verbis: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso manifestamente improcedente (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minúscula que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a razoabilidade. A razoabilidade inbrica-se coma normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da desconformidade, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, coma normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, Nova era do processo civil, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a análise econômica do Direito, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se Fronteiras da Teoria do Direito, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, como prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive processual.

Para muitos, a eficiência deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/t100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao utilitarismo das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse utilitarismo pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para baratear o processo não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada cum *granulum salis* - a chamada vertente normativa preconizada por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como valor a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Inicialmente, rejeito a preliminar de ausência de intimação do exequente para se manifestar a respeito da nulidade da CDA haja vista o despacho proferido a fl. 46.

No mais, observo que a Lei nº 6.530/78, com redação dada pela Lei nº 10.795/03, apenas estabeleceu um limite à anuidade de pessoa física devida ao CRECI, todavia, a fixação do valor anual e sua correção passou a ser feita através de resolução emitida pelo COFECI.

Ocorre que no campo fundamentação legal da CDA não consta referência à resolução que estabeleceu o valor devido a título de anuidade, mas tão somente ao Decreto nº 81871/78, que regulamentou a Lei nº 6.530/78.

Conclui-se pela ausência de regularidade formal do título, no que diz respeito à cobrança veiculada nestes autos, por apresentar deficiente fundamentação legal, impedindo o amplo exercício do direito de defesa.

Nesse sentido:

E M E N T A DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. COBRANÇA DE MULTA POR DÉBITO ELEITORAL. DESCABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Trata-se de execução fiscal que veicula a cobrança de anuidades de 2003, 2005, 2006, e 2007 e multas por débito eleitoral dos anos de 2003 e 2006. 2. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292, firmou a seguinte tese de Repercussão Geral (Tema nº 540): "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos". 3. Desse modo, o regime legal que regula a matéria submete-se, necessariamente, ao princípio da legalidade tributária, não podendo as contribuições ser criadas ou majoradas senão por lei em sentido estrito, e não simples resolução. 4. Com relação especificamente aos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, a Lei nº 10.795, de 5 de dezembro de 2003, deu nova redação ao artigo 11 e acrescentou dois parágrafos ao artigo 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), permitindo a cobrança das anuidades, ao fixar limites máximos para essas, bem como estipular o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita. 5. Desse modo, a cobrança de anuidades pelos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis é válida somente a partir do ano de 2004, considerando o princípio da irretroatividade das leis e o princípio da anterioridade tributária, o que afasta de plano a cobrança da anuidade de 2003. 6. Verifica-se, contudo, que, no caso dos autos, mesmo as CDAs que embasam a execução de anuidades de 2005 a 2007 indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades apenas o inciso VII do art. 16 da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, não fazendo menção expressa aos parágrafos §§1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003, que fixaram os limites máximos das anuidades e estipularam o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança. 7. Ao não fazer menção expressa aos referidos dispositivos normativos, deixou o exequente de observar os requisitos previstos artigo 2º, §5º, inciso III, da Lei nº 6.830/80, razão pela qual de rigor o reconhecimento, de ofício, da nulidade das CDAs executadas. Precedentes da Terceira Turma. 8. O associado inadimplente (e, portanto, em situação irregular) está impossibilitado de votar nas eleições do CRECI, diante da disposição do artigo 13, II, da Resolução nº 809/2003 do Conselho Federal de Corretores de Imóveis. Assim, as multas em cobrança, resultantes do não comparecimento para votar nas eleições dos anos de 2003 e 2006, não podem ser exigidas do executado. Precedentes desta Corte. 9. Recurso de apelação a que se nega provimento.

(ApCiv 0004221-44.2008.4.03.6105, Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/08/2019.)

Destá forma, por ter sido a CDA elaborada em desconformidade com os requisitos exigidos pelo inciso III, § 5º, art. 2º da Lei nº 6.830/80, resta patente sua nulidade.

Assim, a r. sentença merece ser mantida.

Pelo exposto, **rejeito a matéria preliminar arguida e, no mérito, nego provimento à apelação.**

Como trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005228-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUDMILA MOREIRA DE SOUSA TEIXEIRA - SP359726-N

AGRAVADO: MARIA SANTINA FERNANDES PINHEIRO TRANSPORTES - ME, MARIA SANTINA FERNANDES PINHEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 4ª Vara Federal de São José dos Campos/SP que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de pesquisa junto ao sistema RENAJUD (ID Num. 38288082 – Pág. 3/4).

Alega a agravante, em síntese, que a execução deve ser realizada no interesse do credor, conforme dispõe o art. 797, do CPC; que a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que o entendimento adotado para o BACENJUD deve ser aplicado ao RENAJUD e ao INFOJUD, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados, nos exatos termos dos princípios da celeridade e efetividade jurisdicional, independentemente de se tratar de débito tributário ou não tributário.

Requer o provimento do recurso, reformando-se a decisão recorrida.

Processado o agravo sem intimação para contrarrazões, em razão da ausência de advogado constituído nos autos (ID Num. 38278627 – Pág. 2).

Passo a decidir com fulcro no art. 932, V do CPC/2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V, do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão ao agravante.

A orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora *on line* efetuado após a entrada em vigor da Lei nº 11.382/06, conforme se verifica da ementa do REsp 1.184.765/PA, submetido ao regime dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC/1973:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

(...)

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Quanto às pesquisas realizadas pelos sistemas Renajud e Infojud, aquela Corte Superior dispõe que o entendimento adotado para o Bacenjud deve ser aplicado ao Renajud e ao Infojud, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados.

Confira-se, a respeito, verbis:

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE.

1. Com a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, e como resultado das inovações nela tratadas, houve evolução no sentido de prestigiar a efetividade da Execução, de modo que a apreensão judicial de dinheiro, mediante o sistema eletrônico denominado Bacen Jud, passou a ser medida primordial, independentemente da demonstração relativa à inexistência de outros bens.

2. Atualmente, a questão se encontra pacificada, nos termos do precedente fixado pela Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, sujeito ao rito dos recursos repetitivos.

3. Ademais, o STJ posiciona-se no sentido de que o entendimento adotado para o Bacenjud deve ser aplicado ao Renajud e ao Infojud, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17.08.2015; REsp 1.522.644, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 01/07/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/06/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/05/2015.

4. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp 1582421/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/04/2016, DJe 27/05/2016)

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE.

1. O posicionamento da Corte de origem destoa da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema. É desnecessário o esgotamento das diligências na busca de bens a serem penhorados a fim de autorizar-se a penhora on-line (sistemas Bacen-jud, Renajud ou Infojud), em execução civil ou fiscal, após o advento da Lei n. 11.382/2006, com vigência a partir de 21.1.2007. Precedentes: REsp 1.582.421/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27.5.2016; REsp 1.667.529/RJ, Min. Rel. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 29.6.2017.

2. Agravo conhecido para dar provimento ao Recurso Especial e permitir a utilização do sistema Infojud independentemente do esgotamento de diligências.

(AREsp 1528536/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo sentido, trago à colação precedentes da E. Sexta Turma desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PESQUISA - RENAJUD - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE.

1. A execução fiscal é o meio processual para a satisfação de créditos tributários e não-tributários (artigos 1º e 2º, da Lei Federal nº. 6.830/80).

2. A pesquisa pelo RENAJUD, em execução fiscal, independe de prova do esgotamento de diligências ou, ainda, de apresentação de justificativa.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021301-29.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento por ocasião do julgamento do REsp 1.184.765/PA, de relatoria do Ministro Luiz Fux, processado sob o rito dos recursos repetitivos, no sentido de que "(...) a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21/1/2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras". O entendimento supramencionado tem sido estendido pela Corte Superior também à utilização dos sistemas INFOJUD e RENAJUD. Precedentes.

2. Agravo provido.

(TRF3, AI 5014141-84.2018.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Diva Malerbi, julgado em 30/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 de 14/12/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESQUISA JUNTO AOS SISTEMAS INFOJUD E RENAJUD INDEPENDENTE DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PELA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. O E. Superior Tribunal de Justiça se manifestou recentemente no sentido de aplicar ao INFOJUD o mesmo entendimento da Corte Superior adotado quanto aos sistemas RENAJUD e BACENJUD, haja vista que são meios colocados a disposição dos credores para simplificar e agilizar a satisfação dos créditos executados (RESP Nº 1.586.392 - RELATOR: MINISTRO HUMBERTO MARTINS, decisão publicada em 22/03/2016; ARESP Nº 829.121 - RELATOR: MINISTRO HERMAN BENJAMIN, decisão publicada em 11/03/2016).

2. Assim, deve ser autorizada a consulta aos sistemas INFOJUD e RENAJUD independentemente do exaurimento de diligências.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591037 - 0020209-09.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 22/06/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/06/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ANTT. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. RENAJUD. REALIZAÇÃO DA DILIGÊNCIA PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECEDENTES. RESOLUÇÃO 51 DO CNJ. RECURSO PROVIDO.

1. O pedido de pesquisa de veículos por meio do sistema RENAJUD independe do esgotamento das diligências pelo exequente. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. A utilização dos sistemas INFOJUD, BACENJUD e RENAJUD, para localização do devedor e seus bens e determinação de constrição eletrônica de bens e ativos financeiros, é de grande valia, haja vista que as pesquisas são realizadas de forma célere, sendo possível a comunicação imediata de ordens judiciais, resultando em melhor prestação jurisdicional e real salvaguarda do direito do credor a receber o que lhe é devido.

2. Há, inclusive, recomendação do Conselho Nacional de Justiça (Recomendação nº 51, de 23/03/2015) para que as ferramentas BACENJUD, RENAJUD e INFOJUD sejam utilizadas para a determinação de constrição de bens.

3. A utilização do sistema RENAJUD, unicamente para localização e bloqueio de veículos, é de grande valia, haja vista que as pesquisas realizadas abrangem, de uma só vez, todos os Estados da Federação, uma vez que se trata de instrumento a conectar o Poder Judiciário ao DENATRAN, sendo possível a comunicação imediata de ordens judiciais de restrição de veículos automotores.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009353-90.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 10/07/2019, Intimação via sistema DATA: 15/07/2019)

Dessa forma, deve ser deferido o pedido do exequente para a realização de consulta e restrição em nome da parte executada através do sistema RENAJUD.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 932, V, do CPC/2015.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intim-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032444-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RACHEL TAVARES CAMPOS - SP340350-A
AGRAVADO: MINERACAO DO ROSARIO S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS - SP183736-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 26ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o valor indicado pela parte autora, para determinar à Eletrobrás que deposite a quantia de R\$ 99.535,98, atualizados até março/2019.
Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta, instruindo-se adequadamente o recurso.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032870-27.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO LIMA RIBEIRO RAIA - SP270370-A
AGRAVADO: ETIQUIL INDUSTRIA E COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO - EIRELI
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Americana que, em ação de rito ordinário, deferiu parcialmente a tutela de urgência para suspender a exigibilidade dos créditos tributários constantes nas CDAs descritas na inicial (CDAs 80 2 16 091936-07; 80 2 06 078757-88; 80 2 08 026268-30; 80 2 14 055578-99; 80 2 16 008063-80; 80 2 16 008087-57; 80 2 16 008092-14; 80 2 16 012989-06; 80 2 17 041631-08; 80 2 19 107274-29; 80 7 08 013711-17; 80 7 14 020403-01; 80 7 15 037334-00; 80 7 16 009969-08; 80 7 16 009992-57; 80 7 16 009996-80; 80 7 16 053899-61; 80 7 17 034616-08; 80 6 08 123410-47; 80 6 14 091132-42; 80 6 15 135273-92; 80 6 16 022781-00; 80 6 16 022838-71; 80 6 16 022849-24; 80 6 16 031875-07; 80 6 16 165710-92; 80 6 17 090635-34; 80 6 19 168730-86; 80 6 19 205519-42; 80 6 06 164009-31; 80 6 08 123411-28; 80 6 14 091131-61; 80 6 16 022780-10; 80 6 16 022839-52; 80 6 16 022848-43; 80 6 16 022883-26; 80 6 16 031874-26; 80 6 16 165709-59; 80 6 17 090634-53; 80 6 19 029404-36 e 80 6 19 205460-00), tendo em vista a indevida inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.
Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta, instruindo-se adequadamente o recurso.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000402-81.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: MIMPEX IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: FABIO DO CARMO GENTIL - SP208756-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária tipo por interposta e de apelação de MIMPEX IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., nos autos do Mandado de Segurança, por esta ajuizado contra ato do AUDITOR FISCAL DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO RECINTO ALFANDEGÁRIO EADI AURORA EM SOROCABA/SP, objetivando provimento jurisdicional para determinar a extinção do procedimento especial instaurado em relação à Declaração de Importação – DI nº 16/1065547-0, com a baixa no sistema, no prazo de 48 horas.

Em 22/05/2017, foi deferida parcialmente a liminar requerida para determinar que a autoridade coatora impetrada analise e conclua o procedimento especial de controle aduaneiro referente à DI nº 16/1065547-0, no prazo máximo de 15 dias, (ID. 1496075).

Foi determinada a notificação da autoridade impetrada, a qual prestou informações e afirmou que a DI nº 16/1065547-0 foi submetida ao procedimento especial de controle aduaneiro, por meio de exigência registrada na Sistema SISCOMEX, na qual a empresa importadora teve ciência, por meio de seu despachante aduaneiro, relativamente a Auto de Infração lavrado no Processo Administrativo nº 10814.722425/2016-28, considerando que a consulta ao dossiê da empresa MIMPEX no sistema RADAR, revelou que em 2015 a empresa foi submetida a procedimento de mercadorias, objeto da DI nº 15/03413230-5, em razão da ocultação do real adquirente das mercadorias importadas, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros. Aduziu que as duas operações de importação realizadas pela impetrante, (DI nº 15/0341323-5 e DI nº 16/1065547-0), são muito semelhantes, fato que ensejou a retenção das mercadorias e a abertura do regime especial para apuração da regularidade da importação objeto nesta impetração, (ID. 1496074).

A União requereu sua inclusão na lide, (ID 1496081).

Parecer do Ministério Público Federal opinando pela conclusão da Declaração de Importação DI 16/1065547-0, no prazo máximo de 10 dias, (ID. 1496086).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 487, I, do CPC, confirmou a liminar e concedeu parcialmente a segurança, para o fim de determinar que a autoridade impetrada analise e conclua o procedimento especial de controle aduaneiro referente à DI nº 16/1065547-0, no prazo de 15 dias. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas na forma da lei, (ID. 1496087).

Em suas razões de apelação a impetrante pretende a reforma da sentença para o fim de ser determinada a extinção do procedimento especial e a baixa no sistema, no prazo de 48 horas, com a consequente liberação das mercadorias, (ID 1496095)

A União (Fazenda Nacional) tomou ciência da sentença prolatada e manifestou desinteresse em apelar, (ID. 1496098).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito, (ID. 1580572).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(*ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017*).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controversia sobre a ilegalidade do Procedimento Especial de Controle Aduaneiro, instaurado em relação à Declaração de Importação DI nº 16/1065547-0, em decorrência de alegação de excesso de prazo para sua conclusão.

O procedimento especial de investigação, previsto na Instrução Normativa IN RFB nº 1.169/2011, em seu artigo 9º, estabelece que o procedimento especial previsto deverá ser concluído no prazo máximo de 90 (noventa) dias, prorrogável por igual período, em situações devidamente justificadas, nos termos da Redação dada pela IN RFB nº 1678/2016, sendo procedimento preparatório de eventual e futuro processo administrativo para apuração de pena de perdimento.

Nesse contexto, eventual atraso na conclusão do procedimento, para além do período de prorrogação por igual período, o que totalizaria 180 (cento e oitenta) dias, constitui abuso da autoridade coatora, sendo razoável que se estabeleça um prazo mínimo para sua conclusão, porém, não como pretende a apelante, no exíguo prazo de 48 horas.

Desta forma, entendo como plausível a determinação de prazo razoável de 15 (quinze) dias para a finalização do procedimento de fiscalização, tal como fixado pelo juízo *a quo*, razão pela qual a r. sentença ser mantida tal como lançada.

Com relação à imediata liberação da mercadoria, tem-se que a conclusão do procedimento de fiscalização não implica na imediata liberação da mercadoria pelo Judiciário, porquanto, a este, cabe somente a declaração do direito líquido e certo do Impetrante em ter a análise e processamento administrativo dentro do prazo legal, na medida em que, no âmbito da competência da administração pública é que serão analisadas as regularidades ou não das importações objeto do procedimento especial.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa necessária tida por interposta e ao recurso de apelação**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029699-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: BANCO FIBRA SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI

FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO - DEINF, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Agravante interpõe agravo de instrumento, irredigido com a r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar de suspensão de exigibilidade de PIS e COFINS sobre receitas financeiras.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, caput, ambos do novo CPC.

Conforme consulta ao Sistema de Informações Processuais – PJE de Primeira Instância, o Juízo de origem proferiu decisão de mérito, denegando a segurança, a qual foi publicada em 29/10/2019.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033014-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES - MS6144-A
AGRAVADO: KENY RAMOS FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: HUGO HENRIQUE BENITES LORENTZ - MS18371
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que determinou o bloqueio das contas do Estado de Mato Grosso do Sul e do Município de Campo Grande, em ação destinada a viabilizar o fornecimento gratuito de medicamento com registro na ANVISA (Ocrelizumabe).

O Município de Campo Grande, ora agravante, argumenta com a responsabilidade solidária dos entes federativos.

Afirma que a determinação de bloqueio em face apenas do Estado e do Município implicaria na exclusão da União do polo passivo.

Sustenta, ademais, que os procedimentos de alta complexidade e/ou alto custo seriam de responsabilidade da União.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, a autora ajuizou ação de obrigação de fazer em face dos três entes federativos: União, Estado de Mato Grosso do Sul e Município de Campo Grande (ID 16317556, na origem).

O Juízo de 1º grau de jurisdição deferiu o pedido de tutela antecipada, em 12 de abril de 2019, para determinar o fornecimento do medicamento pretendido (ID 16365474, na origem).

Em 9 de julho de 2019, a autora informou o descumprimento da r. decisão.

Intimado, o Estado de Mato Grosso do Sul informou a abertura de processo administrativo para a aquisição e fornecimento do medicamento. Informou, ainda, que, nos termos de acordo firmado com o Município de Campo Grande, o Estado forneceria o medicamento nos primeiros 6 meses, o Município, nos 6 meses subsequentes e, após, a União o faria pelos 6 meses seguintes (ID 17494184 e 17494185, na origem).

Após nova manifestação da autora, informando o descumprimento, o Estado de Mato Grosso do Sul informou o regular andamento do processo administrativo e requereu que, em caso de bloqueio das contas do ente público, o valor fosse transferido diretamente à conta do fornecedor do medicamento (ID 21516917, na origem).

A União, por sua vez, requereu dilação do prazo para justificar o descumprimento da decisão. Apontou a manifestação do Estado, no qual estabelecido que a União forneceria o medicamento apenas no terceiro semestre de tratamento (ID 21684357, na origem).

Em 9 de outubro de 2019, a autora requereu o bloqueio de verbas públicas dos réus, diante da demora injustificada no cumprimento da decisão de tutela antecipada (ID 23039263, na origem).

Em 16 de outubro de 2019, o Estado foi intimado para informar os dados da conta para bloqueio.

Diante da ausência de manifestação, o Juízo de 1º grau de jurisdição determinou o bloqueio, via BACENJUD, no valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), nas contas do Estado e do Município (ID 23499235, na origem).

Os bloqueios foram realizados em 21 de outubro de 2019 (ID 23610929, na origem).

Em resposta aos embargos de declaração interpostos pelo Estado e pelo Município, o Juízo de 1º grau de jurisdição proferiu a r. decisão agravada, na qual justificou a não inclusão da União na ordem de bloqueio “por saber de antemão que o Ministério da Saúde não mantém conta em bancos” (ID 24165929, na origem).

Verificando, ainda, que o bloqueio em face do Município atingira ente público homônimo, foi determinado o levantamento do valor e a desnecessidade de novo bloqueio, por ora, uma vez que o bloqueio das contas do Estado também restara positivo (ID 24197730, na origem).

Em 16 de dezembro de 2019, o Estado informou a disponibilização do medicamento (ID 26124277, na origem).

Na mesma data, o Município, ora agravante, relatou ao Juízo de origem a dificuldade em realizar a compra direta do medicamento, e requereu autorização para realizar depósito judicial, para que a própria autora faça a aquisição (ID 26151934, na origem).

O presente recurso foi interposto em 19 de dezembro de 2019 (ID 108900404).

Esses são os fatos.

A Constituição Federal:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

A obrigação dos entes federativos é **solidária**.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no regime de repercussão geral:

“Decisão: Preliminarmente, votou o Ministro Celso de Mello acompanhando o Ministro Edson Fachin na rejeição dos embargos de declaração. Na sequência, o Tribunal, por maioria, fixou a seguinte tese de repercussão geral (Tema 793): ‘Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro’, nos termos do voto do Ministro Edson Fachin, Redator para o acórdão, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não fixava tese. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 23.05.2019”.

O agravante, portanto, não tem interesse em imputar o pagamento a qualquer dos entes.

Ademais, em 16 de dezembro de 2019, três dias antes da interposição do presente recurso, o agravante requereu ao Juízo de 1º grau de jurisdição autorização para realizar o depósito judicial do valor necessário à aquisição do medicamento.

Ocorreu preclusão consumativa, que também afasta o interesse recursal.

Por tais fundamentos, **não conheço do recurso**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (4ª Vara Federal de Campo Grande-MS).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032339-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: BRASILETINDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS - EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO - SP249573-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de liminar, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar objetivando que se suspenda 1) o Auto de Infração SEFIP-PV/SFA/SP nº 055/2019, 2) o Termo de Interdição SEFIPPV/SFA/SP nº 026/2019, 3) o Termo de Apreensão SEFIPPV/SFA/SP nº 023/2019 e 4) o Termo de Infração SEFIP/PV/SFA/SP 086/2019 (ID 24648906 dos autos originários)

Preterde a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que, conforme se extrai do Auto de Infração SEFIP-PV/SFA/SP nº 055/2019, a autoridade coatora teria verificado indícios de adulteração, falsificação e suposta fraude na obtenção das licenças nº 9.988/2015 e nº 9.995/2015, ambas do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA); que em fiscalização pretérita a autoridade coatora já deixou clara a sua falta de organização e zelo; que os produtos IVOTEX GOLD e BOVIGORDO nunca sofreram nenhum tipo de reclamação diretamente à agravante ou perante as autoridades competentes, mesmo sendo comercializados em larga escala; que, uma vez atendidas as exigências legais e deferida a solicitação de registro do produto de uso veterinário, consideradas as Licenças nº 9.988/2015 e nº 9.995/2015 do MAPA, é inequívoca a demonstração do atendimento às disposições normativas pertinentes; que não procede a alegação de suposto risco à saúde pública, pois a composição dos produtos fabricados pela agravante é semelhante a outros produtos disponíveis no mercado, tais como Vitamina A, Vitamina E, Vitamina B12, Cloreto de Cálcio, Cloreto de Magnésio, dentre outras.

Requer seja deferida a “*antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida no sentido de que se suspenda 1) o Auto de Infração SEFIP-PV/SFA/SP nº 055/2019, 2) o Termo de Interdição SEFIP-PV/SFA/SP nº 026/2019, 3) o Termo de Apreensão SEFIP-PV/SFA/SP nº 023/2019 e 4) o Termo de Infração SEFIP/PV/SFA/SP 086/2019, a fim de que a impetrante possa, no exercício regular do seu direito, fabricar e comercializar os produtos IVOTEX GOLD e BOVIGORDO, conforme as Licenças nº 9.988/2015 e nº 9.995/2015 do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA)*” (ID Num. 107947130 - Pág. 20/21)

Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

Os atos administrativos, dentre os quais se incluem a lavratura de auto de infração, auto de interdição e termo de apreensão, gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, legitimidade e legalidade.

Conforme leciona Celso Antônio Bandeira de Mello, a presunção de legitimidade: (...) *é a qualidade, que reveste tais atos, de se presumirem verdadeiros e conformes ao Direito, até prova em contrário.* (Curso de Direito Administrativo. 10ª ed. Malheiros: 1998, p. 257).

Nesse sentido, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, i.e., a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração.

Não cabe ao Poder Judiciário, em respeito ao princípio da separação de poderes e ao poder discricionário da autoridade administrativa, apreciar os critérios de oportunidade e conveniência dos atos administrativos, ou seja, pronunciar-se sobre o mérito administrativo destes, devendo ater-se à análise de sua legalidade, excetuando-se, tão somente, as situações de evidente abuso de poder ou de ilegalidade nos atos em questão.

Não ficaram comprovadas, de plano, as alegações da agravante.

A decisão agravada, com base nos esclarecimentos trazidos pela autoridade coatora, concluiu pela suspeição da regularidade das licenças nºs 9.988/2015 e 9.995/2015, ambas expedidas pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA em favor da ora agravante, para os produtos BOVIGORDO e IVOTEX GOLD, respectivamente.

Do trecho das informações prestadas pela autoridade coatora que consta da decisão recorrida, extrai-se que há uma ampla investigação, com a participação do MAPA, de outros órgãos, bem como da Polícia Federal, objetivando averiguar se houve concessão irregular de licenças para produtos farmacêuticos de uso veterinário. Na referida investigação, verificou-se que a fraude na concessão das licenças se embasou principalmente em falhas graves na elaboração de relatórios técnicos de produtos.

No caso do IVOTEX GOLD e BOVIGORDO, a autoridade impetrada observou que tais produtos não possuíam licenças regulares nos arquivos do MAPA. Informou ainda que, embora tenha notificado a ora agravante na esfera administrativa para apresentar a documentação comprobatória, a empresa respondeu que provavelmente os processos poderiam ter se extraviado no MAPA.

A agravante, por sua vez, nas razões de agravo, limita-se a sustentar a falta de organização do Ministério da Agricultura para justificar a ausência dos arquivos em questão, o que, por si só, não é suficiente para comprovar a plausibilidade de seu direito, nem afastar a suspeita de concessão irregular das licenças, máxime em havendo notícia de operação policial para investigar eventuais fraudes na concessão de licenças obtidas por fabricantes de produtos farmacêuticos de uso veterinário.

Por fim, não há como, em exame preambular da matéria, concluir que inexistiu risco à saúde pública, tomando por base somente a leitura das fórmulas dos produtos, sem o conhecimento técnico específico para tanto. No ponto, tem-se matéria que aparenta demandar dilação probatória, incognoscível, portanto, em sede de mandado de segurança.

Tudo somado, mantenho a decisão agravada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Requisitem-se ao R. Juízo da 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto as informações sigilosas prestadas pela autoridade coatora (IDs 25945438, 25945441, 25945443 e 25945450) contidas nos autos originários (MS n. 5004669-40.2019.4.03.6106), que se encontram inacessíveis para consulta, a fim de possibilitar a este Tribunal pleno conhecimento da controvérsia havida em primeiro grau de jurisdição.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002480-67.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MAQUINAS AGRICOLAS JACTO S A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 31/01/2020 802/2327

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002480-67.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAQUINAS AGRICOLAS JACTO S A
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal a desafiar sentença de parcial procedência do pedido deduzido pela autora Máquinas Agrícolas Jacto S/A.

Consta da petição inicial que a autora obteve decisão judicial no Processo 0032300-10.1992.4.03.6100 a lhe reconhecer o direito à restituição de valores recolhidos indevidamente a título de empréstimo compulsório sobre aquisição de veículos e consumo de combustíveis. Estabelecido o crédito, logrou a autora formular perante a Receita Federal pedido de habilitação de crédito para fins de compensação, nos moldes da Instrução Normativa (IN) SRF nº 900/2008, tendo seu pedido indeferido ao fundamento de que o procedimento seria incabível, já que não caberia à Receita Federal a administração do empréstimo compulsório, competindo ao BNDES, por meio de quotas do Fundo Nacional de Desenvolvimento (FND), a restituição do mencionado tributo. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 em 03.06.2016.

Após o processamento do feito, foi proferida sentença de parcial procedência dos pedidos, afastando-se a necessidade da tutela jurisdicional quanto ao pedido de reconhecimento do direito à compensação. No mais, declarou-se a nulidade da decisão administrativa indeferidora da habilitação de crédito, ao fundamento de que não haveria óbice à pretendida compensação, sendo insubsistente a interpretação conferida pela administração tributária ao art. 71, § 4º, inc. II, da IN SRF nº 900/08, determinando-se que outra fosse proferida no prazo de 30 (trinta) dias. A União foi condenada por honorários sucumbenciais, os quais, sendo ilíquido o proveito econômico obtido pela autora, tiveram sua quantificação postergada para o momento da liquidação do julgado, na forma do art. 85, § 4º, inc. II, do CPC. Não houve submissão ao reexame necessário, vez que a estimativa dos valores a compensar não atinge a cifra de mil salários-mínimos.

Apela a União, sustentando que a sentença viola o artigo 74, § 12, alínea “e”, da Lei nº 9.430/96 e o artigo 71, § 4º, inc. II, da IN SRF nº 900/08, já que o empréstimo compulsório sobre aquisição de veículos e combustíveis nunca esteve sob a administração da Receita Federal, além do que sua restituição não ocorreria em moeda, mas sim por meio de quotas do FND. A restituição administrativa, ademais, ainda que possível, seria da alçada do BNDES, a quem originariamente competiria proceder a essa devolução.

Com contrarrazões recursais, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002480-67.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAQUINAS AGRICOLAS JACTO S A
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Senhores Desembargadores Federais, a sentença foi tomada pública em 05.07.2017 (fl. 96), aplicando-se à espécie, portanto, o regime jurídico recursal do CPC/2015. Nesse sentido, o entendimento consolidado no Enunciado Administrativo nº 3/STJ, *verbis*: “*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC*”.

A União foi intimada da sentença por vista à Procuradoria local datada de 18.08.2017. O recurso foi interposto em 14.09.2017, razão pela qual dele conheço, porquanto tempestivo e presentes os demais requisitos genéricos de admissibilidade.

É indubitoso nos autos que a apelada é titular de um crédito em face da União Federal, crédito esse decorrente de ação ajuizada nos idos de 1992 visando à repetição de valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre veículos e combustíveis. É incontroverso, também, que referida ação transitou em julgado, bem como que a credora abriu mão da restituição pela via do precatório, optando pela formulação de pleito compensatório perante a Receita Federal do Brasil, com espeque no art. 74 da Lei nº 9.430/96 e norma regulamentadora então em voga (IN SRF nº 900/08, atual IN RFB nº 1.717/2017).

A controvérsia, bem se vê, está toda ela centrada na interpretação que a administração fiscal conferiu ao dispositivo legal supracitado e à norma que a complementa. Tal interpretação foi assim sumariada pela União na contestação, *verbis*: “*A habilitação de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado para fins de restituição, ressarcimento e compensação, através do Programa PER/COMP, exige, entre outros requisitos, a confirmação de que a ação judicial teve por objeto o reconhecimento de crédito relativo a tributo ou contribuição administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, não se enquadrando nesse requisito o crédito oriundo de empréstimo compulsório instituído pelo D.L. 2288/86*”.

Pois bem. De saída, consignase que o artigo 16 do DL nº 2.288/86 não vem ao encontro da pretensão da apelante, haja vista que tal norma – a estabelecer que os empréstimos compulsórios seriam objeto de restituição por meio da entrega de quotas do Fundo Nacional de Desenvolvimento (FND) – foi há muito declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, o que se deu quando do julgamento do RE nº 121.336/CE (j. 11.10.1990). Posteriormente, o Senado Federal editou a Resolução nº 50, de 09.10.1995, suspendendo a execução desse dispositivo, a evidenciar, ainda mais, o caráter inpositivo da restituição em espécie do quanto tenha sido arrecadado pelo Estado com base no tributo instituído no supracitado decreto-lei.

Tampouco socorre à apelação pretender atribuir ao FND a responsabilidade pela restituição do numerário, haja vista que o título executivo foi constituído em desfavor da União, cabendo a ela, portanto, o cumprimento do quanto sedimentado na decisão judicial transitada em julgado. Ademais, o FND foi extinto pelo art. 23 da Lei nº 12.431/2011, assumindo a União a condição de sucessora *ex vi legis* desse ente autárquico por todos os seus direitos e obrigações. Finalmente, pontue-se que os recursos relativos ao empréstimo compulsório nunca foram destinados à composição do FND, consistindo em receita pública administrada pela União.

A administração dos recursos pela União, ademais, salta aos olhos ao exame do artigo 6º da Lei nº 7.862, de 30.10.1989, a determinar que o montante arrecadado a título de empréstimo compulsório instituído pelo DL nº 2.288/86 fosse recolhido ao *Tesouro Nacional* para atender a necessidades financeiras decorrentes do resgate do tributo em comento.

Não se olvide, ainda, do artigo 18 da Lei nº 10.522/2002, a dispensar a constituição de créditos da *Fazenda Nacional* relativos ao empréstimo compulsório instituído pelo DL nº 2.288/86, norma essa que reproduziu, integralmente, previsão infralegal idêntica editada pelo Secretário da Receita Federal ainda nos idos de 1997 (Instrução Normativa SRF nº 31, de 8.04.1997). *Quid iuris*, então, quando a autoridade da Receita Federal recusa pleito compensatório formulado pelo contribuinte ao fundamento de que não administraria um tributo que o próprio órgão, por ato regulamentar, dispensa-se de constituir.

A jurisprudência, ademais, reconhece a possibilidade de compensação dos créditos reconhecidos judicialmente, originários do empréstimo compulsório instituído pelo DL nº 2.288/86. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. LEI Nº 8.383/91. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS (DL Nº 2.288/86) X PIS E COFINS. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. ART. 49, DA MP Nº 66, DE 29/08/2002 (CONVERSÃO NA LEI Nº 10.637, DE 30/12/2002). ART. 21, DA IN/SRF Nº 210, DE 1º/10/2002. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Vinha entendendo, face à posição firmada pela egrégia 1ª Seção, que a compensação só poderia ser utilizada, nos termos da Lei nº 8.383/91, entre tributos da mesma espécie, isto é, entre os que tiverem a mesma natureza jurídica e uma só destinação orçamentária. No entanto, a legislação que rege o tema sofreu alterações ao longo dos anos, mais ainda por intermédio da recente Medida Provisória nº 66, de 29/08/2002 (convertida na Lei nº 10.637, de 30/12/2002), que em seu art. 49 alterou o art. 74, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430/96. 2. O referido art. 74 passou a expor: "o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão". 3. Disciplinando o citado dispositivo, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa nº 210, de 1º/10/2002, cujo art. 21 estatuiu: "o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob administração da SRF". 4. In casu, apesar de o empréstimo compulsório sobre a aquisição de combustíveis (DL n. 2.288/86) envolver espécie diferente e natureza jurídica diversa do PIS e da COFINS, ambos com destinações orçamentárias próprias, não há mais que se impor limites à compensação, face à nova legislação que rege a espécie, podendo, pois, serem compensados entre si ou com quaisquer outros tributos que sejam administrados/arrecadados pela SRF. Vastidão de precedentes da 1ª Turma. 5. A compensação deverá ser efetuada nos exatos termos estabelecidos pelo art. 49, da Lei nº 10.637/02, bem como pela IN/SRF nº 210, de 30/11/2002, observando-se, principalmente, não excluídos os demais comandos legais e normativos, o seguinte: - a) o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrados pela SRF, passíveis de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob administração daquele Órgão; - b) a aludida compensação será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados; - c) poder-se-ão utilizar, na mencionada compensação, créditos que já tenham sido objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento encaminhado à SRF, desde que o referido pedido se encontre pendente de decisão administrativa à data do encaminhamento da "Declaração de Compensação"; - d) declarada a compensação, ficará obrigada a Secretaria da Receita Federal a extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. 6. Recurso provido. (STJ, REsp 587.019/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2003, DJ 16/02/2004, p. 225)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS E COMBUSTÍVEIS. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. (...) 2. Quanto à questão de fundo, (o empréstimo compulsório incidente sobre a aquisição de automóveis e combustíveis) entendeu o magistrado de primeiro grau que: "A interpretação do caput do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002, é absolutamente clara no sentido de vedar a compensação com créditos decorrentes de tributos e contribuições não administrados pela Secretaria da receita Federal. Esse entendimento é reafirmado pelo § 12 do referido dispositivo legal, cujo inciso II, incluído pela Lei nº 11.051/2004, considera não declarada a compensação em que o crédito seja de terceiros e não se refira a tributos e contribuições administrados pela SRF". 3. O art. 73 da Lei nº 9.430/1996, em sua redação original, estabeleceu que: "Para efeito do disposto no , a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal, (...)". 4. E, por meio da Lei nº 12.844/2013, foi alterado o texto, passando à seguinte redação: "Art. 73. A restituição e o ressarcimento de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil ou a restituição de pagamentos efetuados mediante DARF e GPS cuja receita não seja administrada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil será efetuada depois de verificada a ausência de débitos em nome do sujeito passivo credor perante a Fazenda Nacional. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)". 5. Desse modo, não há dúvida de que o empréstimo compulsório incidente sobre a aquisição de automóveis e combustíveis, embora constituísse verba destinada ao Fundo Nacional de Desenvolvimento - FND, sempre foi administrado pela Secretaria da Receita Federal. 6. (...) In casu, apesar de o empréstimo compulsório sobre a aquisição de combustíveis (DL n. 2.288/86) envolver espécie diferente e natureza jurídica diversa do PIS e da COFINS, ambos com destinações orçamentárias próprias, não há mais que se impor limites à compensação, face à nova legislação que rege a espécie, podendo, pois, serem compensados entre si ou com quaisquer outros tributos que sejam administrados/arrecadados pela SRF. Vastidão de precedentes da 1ª Turma. (...) (RESP 200301647392, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:16/02/2004 PG:00225 LEXSTJ VOL.:00176 PG:00209 .DTPB:.) 7. Ademais, o Fundo Nacional de Desenvolvimento (FND) foi extinto pela Lei nº 12.431/2011, tendo a União o sucedido em direitos e obrigações. 8. Portanto, cabe à Secretaria da Receita Federal apreciar o pedido de compensação requerido pela apelação, visto que os valores recolhidos a título do empréstimo compulsório incidente sobre a aquisição de automóveis e combustíveis passaram a integrar o patrimônio da União. Precedente do TRF da 3ª Região. 9. Agravo retido não provido. 10. Apelação provida. (TRF1, Sétima Turma, AC nº 0033433-90.2011.4.01.3800, Rel. Des. Hércules Fajoses, DJF1 05.02.2016)

Considerando-se, por fim, o improvidante do recurso fazendário, revela-se cabível a imposição de honorários sucumbenciais recursais em desfavor da União (CPC, art. 85, § 11), majorando-se a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor a ser arbitrado em primeiro grau na fase de liquidação do julgado, dada a invocação pelo Juízo do art. 85, § 4º, inc. II, do CPC.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO – EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE VEÍCULOS E COMBUSTÍVEIS – CRÉDITO CONSTITUÍDO EM AÇÃO JUDICIAL – HABILITAÇÃO PARA FINS DE COMPENSAÇÃO – ART. 74 DA LEI 9.430/96 – INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO – TRIBUTO NÃO ADMINISTRADO PELA RECEITA FEDERAL – INSUBSISTÊNCIA DA ALEGAÇÃO – APELAÇÃO DA UNIÃO IMPROVIDA.

1. Induvida a existência do crédito do contribuinte constituído em desfavor da União, derivado de reconhecimento, em ação judicial transitada em julgado, do direito à restituição do quanto recolhido a título de empréstimo compulsório sobre veículos e combustíveis.
2. Incontroverso, também, que houve desistência da obtenção do crédito pela via da execução do título judicial, optando o credor pela habilitação para fins compensatórios, com base no art. 74 da Lei nº 9.430/96 e norma regulamentadora então em voga (IN RFB nº 900/2008, atual IN RFB nº 1.717/2017).
3. Insubstância da motivação da decisão administrativa de indeferimento da pretensão formulada pelo contribuinte na seara fiscal, haja vista que o artigo 6º da Lei nº 7.862/89 evidencia a administração dos recursos pela União, ao estabelecer que o montante arrecadado a título de empréstimo compulsório instituído pelo DL nº 2.288/86 fosse recolhido ao *Tesouro Nacional*, de modo a atender as necessidades financeiras decorrentes do resgate do tributo em comento.
4. A administração do tributo pelo órgão fazendário decorre, ainda, do artigo 18 da Lei nº 10.522/2002, a dispensar a constituição de créditos da *Fazenda Nacional* relativos ao mencionado empréstimo, norma essa que reproduziu previsão infralegal anterior e idêntica editada pelo Secretário da Receita Federal (Instrução Normativa SRF nº 31, de 8.04.1997).
5. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019707-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ALUMIBOM MASTER ESQUADRIAS DE ALUMINIO EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEAN KLEVERSON DE CASTRO SILVA - SP332194-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019707-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ALUMIBOM MASTER ESQUADRIAS DE ALUMINIO EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEAN KLEVERSON DE CASTRO SILVA - SP332194-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, não conheceu do agravo de instrumento.

A executada, ora agravante, aduz a regularidade do recurso apresentado no protocolo integrado, a tempo e modo.

Sustenta que não poderia ser prejudicada pelo equívoco cartorário.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 87261178).

Sem resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019707-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ALUMIBOM MASTER ESQUADRIAS DE ALUMINIO EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEAN KLEVERSON DE CASTRO SILVA - SP332194-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Nos termos do anexo I, da Resolução PRES nº. 88/2017, a interposição dos agravos de instrumento deve ser realizada através do PJe obrigatoriamente, inclusive quando os processos de origem tramitarem na forma física.

A agravante interpôs agravo de instrumento mediante petição física, no protocolo integrado, em 23 de novembro de 2018 (ID 86111900).

O procedimento da agravante é **irregular**.

Ademais, o agravo de instrumento deve ser protocolado no Tribunal, no prazo recursal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM. NÃO CONHECIMENTO. NECESSIDADE DE PROTOCOLO DIRETAMENTE NO JUÍZO AD QUEM. INTELIGÊNCIA DO ART. 524 DO CPC/1973. (...)

2. O recurso de Agravo de Instrumento previsto no art. 522 do CPC/1973 deve ser endereçado diretamente ao órgão ad quem, conforme preceitua o caput do art. 524 da Lei Processual Civil, não sendo possível o conhecimento do recurso protocolado erroneamente no juízo singular prolator da decisão agravada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1675497/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 11/10/2017)

Por estes fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – PROTOCOLO NO JUÍZO “A QUO” – IRREGULARIDADE.

1. Nos termos do anexo I, da Resolução PRES nº. 88/2017, a partir de 4 de abril de 2016, a interposição dos agravos de instrumento deve ser realizada através do PJe obrigatoriamente, inclusive quando os processos de origem tramitarem na forma física.
2. Ademais, o agravo de instrumento deve ser protocolado no Tribunal, no prazo recursal.
3. A agravante interpôs agravo de instrumento mediante petição física, no protocolo integrado, em 23 de novembro de 2018. O procedimento da agravante é irregular.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013368-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: OATH MÍDIA DIGITAL DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA DE SOUZA CONCA - SP297771, LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013368-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: OATH MÍDIA DIGITAL DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA DE SOUZA CONCA - SP297771, LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu antecipação de tutela em ação anulatória.

A autora, ora agravante, foi autuada em decorrência da falta de recolhimento mensal estimado de IRPJ e CSL.

Aduz o descabimento da multa isolada: as estimativas mensais originalmente informadas em DCTF teriam sido objeto de reapuração, após a identificação de equívocos pela agravante. As declarações retificadoras teriam sido apresentadas e aguardariam processamento, pelo Fisco.

Sustenta que a multa não seria aplicável quando o contribuinte apura prejuízo no término do ano fiscal. A ausência de apuração mensal não teria implicado débitos.

Afirma a impossibilidade de aplicação da multa após o encerramento do exercício, porque o recolhimento das estimativas mensais deixaria de ser obrigatório.

Argumenta com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (ID 66071831).

Pedido de reconsideração da agravante (ID 70374377).

Resposta (ID 73276287).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013368-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: OATH MÍDIA DIGITAL DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA DE SOUZA CONCA - SP297771, LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

A Lei Federal nº. 9.430/96:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (...)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (...)

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007).

A multa isolada é cabível na ausência de declaração mensal, nos termos do artigo 44, inciso II, "b", da Lei Federal nº. 9.430/96.

A apuração de prejuízo fiscal, ao fim do ano-calendário, não altera a conclusão.

O Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IRPJ E CSLL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO PELA SISTEMÁTICA ANTECIPADA POR ESTIMATIVA MENSAL. MULTA ISOLADA. SUBSISTÊNCIA, AINDA QUE NÃO HAJA CRÉDITO TRIBUTÁRIO A RECOLHER AO FINAL DO ANO-CALENDÁRIO. PRECEDENTES.

1. Não há que se falar em negativa de prestação jurisdicional, visto que tal somente se configura quando, na apreciação de recurso, o órgão julgador insiste em omitir pronunciamento sobre questão que deveria ser decidida, e não foi.

2. O fato gerador da multa isolada é o descumprimento da obrigação prevista na legislação tributária, no caso, da inexistência ou recolhimento a menor mensal de IRPJ e CSLL pela sistemática de estimativa, de modo que a referida sanção subsiste, ainda que ao final do período de apuração do ano-calendário não haja diferenças a recolher em relação ao crédito tributário principal dos referidos tributos. Tal entendimento em tudo se assemelha àquele já adotado por esta Corte em relação às obrigações acessórias previstas no artigo 113, § 2º c/c 115, do CTN, as quais constituem dever instrumental, independente da obrigação principal, e subsistem, ainda que o tributo seja declarado inconstitucional, principalmente para os fins de fiscalização da Administração Tributária" (AgRg no Ag 1.138.833/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 6.10.2009). Nesse sentido também: AgRg no REsp 1.541.613/PR, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17/11/2015.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1701432/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 18/06/2019)

A jurisprudência desta Turma:

TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA. IRPJ. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA DE OFÍCIO E ISOLADA. ART. 44 DA LEI Nº 9.430/96. RECOLHIMENTO MENSAL POR ESTIMATIVA. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. FALTA DE RECOLHIMENTO, AINDA QUE APURADO PREJUÍZO AO FINAL DO PERÍODO. APLICABILIDADE DE MULTA ISOLADA. CUMULAÇÃO COM MULTA DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO RECENTE DO STJ. PRINCÍPIO DA ABSORÇÃO. DEDUÇÃO DO VALOR DE CSLL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. In casu, insurge-se a apelante contra a incidência da multa isolada pela falta de recolhimento do Imposto de Renda mensal por estimativa nos meses de setembro de 2000 a fevereiro de 2002.

2. Aduz, para tanto, que tal penalidade somente é devida se durante o próprio exercício for verificada a ausência do recolhimento mensal, pois, após o encerramento do período o que se tributa é apenas o acréscimo e, no caso em questão, diante da apuração de prejuízo, não há que se falar na aplicação da multa isolada.

3. Não há dúvida no tocante à incidência da multa isolada, nos termos do inciso IV, § 1º, da Lei nº 9.430/96, pois clara a interpretação que deve ser dada ao dispositivo, qual seja, ainda que o contribuinte apure prejuízo fiscal no ano-calendário correspondente, deverá recolher o imposto mensalmente, por estimativa.

4. Isto porque, o que se pretende com a referida sanção é, justamente, reprimir o descumprimento da regra do pagamento mensal antecipado por estimativa, a que o contribuinte se obrigou por opção durante todo o período.

5. Em recente julgamento, a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça esposou entendimento de que a infração que se pretende reprimir com a exigência da multa isolada, qual seja, ausência de recolhimento mensal do IRPJ por estimativa, é completamente abrangida por eventual infração que acarrete, ao final do ano calendário, o recolhimento a menor do tributo, e que dê azo, assim, à cobrança da multa de forma conjunta. (Resp 1496354/PR, Ministro Rel. Humberto Martins, j. 17/03/15, DJE 24/03/15).

6. Considerando que no caso em apreço, o Fisco também aplicou a multa de ofício, nos moldes do inciso I, do art. 44 da Lei nº 9.430/96, no percentual de 75%, pela insuficiência do recolhimento do Imposto de Renda devido no ano-calendário de 2000, essa absorve a isolada, de modo que resta à autora o direito à restituição ou à compensação do montante de R\$ 210.007,21, recolhido a este título, de acordo com Darf de fl. 63, corrigido pela taxa Selic desde o recolhimento indevido, vedada a acumulação de qualquer outro índice.

7. Trata-se de opção do contribuinte receber seus créditos, declarados por decisão judicial, via compensação ou via precatório/requisição de pequeno valor, vez que constituem modalidades executivas postas à disposição da parte que obteve a declaração do indébito, consoante entendimento do STJ.

8. Por outro lado, resta divergência acerca da dedução da CSLL, no percentual de 9%, sobre a receita registrada a maior, conforme cálculo elaborado pelo perito judicial, quesito impugnado pelo assistente da União Federal e não acolhido pelo r. juízo a quo.

9. O Auto de Infração impugnado (fls. 54/62) foi lavrado devido à insuficiência do recolhimento do Imposto de Renda no ano de 2000, nada sendo exigido a título de CSLL, razão pela qual não se deve incluir o percentual da contribuição para a apuração do Imposto de Renda incidente sobre a receita financeira glosada.

10. Em razão da sucumbência mínima da parte autora, condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

11. Apelação parcialmente provida.

(TRF3, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 0005359-57.2010.4.03.6111, SEXTA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, - e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/03/2016).

No mais, o auto de infração é presumivelmente legítimo.

No caso concreto, em 21 e 28 de junho de 2017, a agravante foi autuada pela ausência de recolhimento sobre a base de cálculo estimada mensal no período de outubro a dezembro de 2016 (ID 16787180, na origem).

A agravante trouxe cópia das declarações originais, desacompanhada dos comprovantes de pagamento (ID 70374381).

Prova, ainda, o requerimento de compensação (fls. 2/35, ID 16787187, em 10 de novembro de 2017) e de retificação das declarações em 01/12/2017, 20/06/2018 e 09/08/2018, ID 16787184, na origem), após o lançamento tributário.

No atual momento processual, não há prova de recolhimento no momento da declaração.

A exigência da multa isolada é regular.

Por tais fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento. Prejudicado o pedido de reconsideração.

EMENTA

TRIBUTÁRIO – AGRAVO DE INSTRUMENTO – MULTA ISOLADA - ARTIGO 44 DA LEI FEDERAL Nº. 9.430/96 – AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO MENSAL POR ESTIMATIVA DE IRPJ E CSL.

1. A multa isolada é cabível na ausência de declaração mensal, nos termos do artigo 44, inciso II, “b”, da Lei Federal nº. 9.430/96.
2. A apuração de prejuízo fiscal, ao fim do ano-calendário, não altera a conclusão.
3. O auto de infração é presumivelmente legítimo.
4. No caso concreto, em 21 e 28 de junho de 2017, a agravante foi autuada pela ausência de recolhimento sobre a base de cálculo estimada mensal no período de outubro a dezembro de 2016.
5. A agravante trouxe cópia das declarações originais, desacompanhada dos comprovantes de pagamento.
6. Prova, ainda, o requerimento de compensação (em 10 de novembro de 2017) e de retificação das declarações (a partir de 1º de dezembro de 2017), após o lançamento tributário.
7. No atual momento processual, não há prova de recolhimento no momento da declaração.
8. A exigência da multa isolada é regular.
9. Agravo de instrumento improvido. Pedido de reconsideração prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o pedido de reconsideração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001787-87.2019.4.03.6112
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: NOGUEIRALINS VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001787-87.2019.4.03.6112
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: NOGUEIRALINS VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de mandado de segurança destinado a afastar o restabelecimento das alíquotas do PIS e da COFINS, sobre as receitas financeiras, nos termos do Decreto nº. 8.426/15.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente (ID 70054334).

Apelação da impetrante (ID 70054345), na qual requer a reforma da r. sentença. Sustenta violação aos princípios da legalidade e da não-cumulatividade.

Contrarrazões (ID 70054350).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 90005419).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001787-87.2019.4.03.6112
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: NOGUEIRALINS VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

A alteração de alíquota das contribuições do PIS e da COFINS, por ato do Poder Executivo, está prevista no artigo 27, § 2º, da Lei Federal nº. 10.825/2004, no regime de não-cumulatividade:

Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior:

§ 1º. Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.

§ 2º. O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.

O Decreto nº. 5.442, de 9 de maio de 2005, reduziu a zero as alíquotas das contribuições para o PIS e a COFINS incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações com finalidade de "hedge".

Em 1º de abril de 2015, foi editado o Decreto nº. 8.426, que modificou referidas contribuições, nos seguintes termos:

Art. 1º Ficam restabelecidas para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 4% (quatro por cento), respectivamente, as alíquotas da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa das referidas contribuições.

§ 1º. Aplica-se o disposto no caput inclusive às pessoas jurídicas que tenham apenas parte de suas receitas submetidas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS.

A Constituição Federal:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

A hipótese é de restabelecimento de alíquota anteriormente reduzida, nos termos da previsão legal.

Não há violação aos princípios da legalidade e da não-cumulatividade.

Precedentes:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO EM RETIDO. PIS/COFINS. DECRETO 8.426/2015. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. CREDITAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não é caso de conversão do agravo em retido, em razão do risco de grave lesão, caso mantida a cobrança de tributo sem o exame do questionamento deduzido.

2. Tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas do PIS/COFINS, por meio de decreto, decorreram de autorização prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004.

3. O PIS/COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, prevendo hipótese de incidência, base de cálculo e alíquotas, não cabendo alegar ofensa à legalidade ou delegação de competência tributária na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados, pois, definidas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), acatando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

4. Tampouco cabe cogitar de majoração da alíquota do tributo através de ato infralegal, pois não houve alteração para além do que havia sido fixado na Lei 10.637/2002 para o PIS (1,65%) e a prevista na Lei 10.833/2003 para a COFINS (7,6%). Ao contrário, o Decreto 8.426/2015, ao dispor sobre a aplicação de alíquotas de 0,65% e 4% para o PIS e para a COFINS, respectivamente, ainda assim promove a tributação reduzida através da modificação da alíquota, porém, dentro dos limites definidos por lei. Note-se que o artigo 150, I, da CF/88 exige lei para majoração do tributo, nada exigindo para alteração do tributo a patamares inferiores (já que houve autorização legislativa para a redução da alíquota pelo Poder Executivo).

5. Evidencia-se a extrafiscalidade do PIS/COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, que não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional.

6. Se houvesse inconstitucionalidade na alteração da alíquota por decreto com obediência aos limites fixados na lei instituidora do tributo e na lei que outorgou tal delegação, a alíquota zero que a agravante pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável. Tanto o decreto que previu a alíquota zero como aquele que restabeleceu alíquotas, tiveram a mesma base legal, cuja eventual declaração de inconstitucionalidade teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

7. Nem se alegue direito subjetivo ao creditamento de despesas financeiras, com fundamento na não-cumulatividade, para desconto sobre o valor do tributo devido, cuja previsão estaria ausente no Decreto 8.426/2015. Tal decreto não instituiu o PIS e a COFINS, tendo o sido pela Lei 10.637/2002 e Lei 10.833/03, que na redação original de seus artigos 3º, V, previam que da contribuição apurada seria possível o desconto de créditos calculados em relação a "despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES".

8. A previsão de creditamento de despesas financeiras foi, contudo, revogada pelo artigo 37 da Lei 10.865/2004, e não pelo decreto, não se mostrando ofensiva ao princípio da não-cumulatividade. Os termos do artigo 195, §12, da CF/88, revelam que a própria Carta Federal outorgou à lei autorização para excluir de determinadas despesas/custos na apuração do PIS e da COFINS, definindo, desta forma, quais despesas serão ou não cumulativas para fins de tributação, não sendo possível, pois, alegar inconstitucionalidade.

9. A alteração pela Lei 10.865/04 do inciso V do artigo 3º da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que deixou de prever a obrigatoriedade de desconto de créditos em relação a despesas financeiras, não excluiu a possibilidade de o Executivo permitir o desconto de tal despesa, como previu o artigo 27. Exatamente pela possibilidade de ser definido o desconto de tais créditos pelo Poder Executivo, através de tais critérios, é que não cabe antever qualquer ilegalidade no Decreto 8.426/2015 que, afastando a alíquota zero, deixou de prever tal desconto.

10. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF3, AI 00294218820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2016).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DAS ALÍQUOTAS ORIGINÁRIAS DAS CONTRIBUIÇÕES PARA O PIS (1,65%) E A COFINS (7,6%) ESTABELECIDAS PELAS LEIS Nº 10.637/2002 E 10.833/2003. LEGALIDADE DO DECRETO Nº 8.426/2015. AGRAVO DA UNIÃO PROVIDO.

1. As alíquotas da contribuição ao PIS e a COFINS estão devidamente fixadas nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6% respectivamente; já por força da autorização concedida pela Lei nº 10.865/2004, houve redução dessas alíquotas pelo Decreto nº 5.164/2004, que estipulou a alíquota zero para o PIS e COFINS incidentes sobre as receitas financeiras; essa alíquota zero foi ratificada pelo Decreto nº 5.442/2005.

2. Já o Decreto nº 8.426/2015 revogou no seu artigo 3º o Decreto nº 5.442/2005 (a partir de 1º de julho de 2015), de modo a nulificar a norma que estabelecia - como benefício fiscal que era - a alíquota zero para o PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira.

3. A óbvia consequência é o restabelecimento da carga fiscal - porque essa era a regra legal - diante da revogação de um decreto por outro. Isso é de clareza solar: no vácuo de decreto nulificando a alíquota ou reduzindo-a para além do quanto disposto originariamente nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6% respectivamente, por pura obediência ao princípio da legalidade e na medida em que as verbas públicas são irrenunciáveis voltaram a incidir as alíquotas de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, em princípio.

4. Nesse cenário deu-se que o Decreto nº 8.426/2015 restabeleceu a tributação com alíquota positiva, ainda assim fazendo-o em percentual menor do que aquele cogitado na lei de regência, ou seja, marcou-o em 0,65% (PIS) e 4% (COFINS).

5. Não há que se falar em aumento de tributação sem lei, pois o novo decreto atendeu ao disposto na Lei nº 10.865/2004, dando cumprimento ao artigo 27, § 2º ("o Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer (...) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar."), mantendo a tributação cogitada nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, e dentro dos padrões por elas cogitados.

6. Faz parte do cenário da tributação no Brasil que lei ordinária possa estabelecer os patamares mínimos e máximos das exações, delegando ao Poder Executivo a fixação das alíquotas. No ponto, vale recordar que o artigo 150, inc. I, da Constituição Federal exige lei para aumentar, mas não para diminuir tributos, e no fundo o que o Decreto nº 8.426/2015 fez foi reduzir carga fiscal.

(TRF-3, AI 0021834-15.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/03/2016).

De outro lado, não cabe ao Poder Judiciário modificar os conceitos legais de receita e faturamento.

A jurisprudência:

APELAÇÃO E REEXAME EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS DE PIS/COFINS PELO DECRETO 8.426/15: LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE PLENAS. INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA TOTAL. PARÂMETROS INSTITUÍDOS PELAS LEIS 10.865/04, 10.637/02 E 10.833/03. NOVAS ALÍQUOTAS INCIDENTES SOBRE RECEITAS AUFERIDAS APÓS A PRODUÇÃO DE EFEITOS DO DECRETO. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO FRENTE ÀS DESPESAS FINANCEIRAS, POR AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO E REEXAME PROVIDOS PARA DENEGAR A SEGURANÇA.

1. As alíquotas da contribuição ao PIS e a COFINS estão devidamente fixadas nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6% respectivamente. Por força da autorização concedida pelo art. 27, § 2º, da Lei nº 10.865/2004, houve redução dessas alíquotas pelo Decreto nº 5.164/2004, que estipulou a alíquota zero para o PIS/COFINS incidentes sobre as receitas financeiras. O benefício da alíquota zero foi ratificado pelo Decreto nº 5.442/2005. Após sua revogação pelo Decreto nº 8.426/2015, com efeitos vigentes a partir de 1º de julho de 2015, restabeleceu-se a tributação, com alíquotas positivas de 0,65% (PIS) e 4% (COFINS); ou seja, assim o fazendo em percentual menor do que aquele cogitado na lei de regência. Por isso, não há que se falar em aumento de tributação sem lei, atendendo o novo decreto ao disposto na Lei nº 10.865/2004, dando cumprimento ao artigo 27, § 2º ("o Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer (...) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da cofins incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar"), mantendo a tributação cogitada nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, e dentro dos padrões por elas delimitados. Faz parte do cenário da tributação no Brasil que lei ordinária possa estabelecer os patamares mínimos e máximos das exações, delegando ao Poder Executivo a fixação das alíquotas. No ponto, vale recordar que o artigo 150, inc. I, da Constituição Federal exige lei para instituir ou aumentar, mas não para diminuir tributos, e no fundo o que o Decreto nº 8.426/2015 fez foi reduzir carga fiscal.

2. O art. 195, b, da CF, após alteração promovida pela EC 20/98, institui como fato gerador das contribuições sociais a receita ou faturamento obtidos pelo contribuinte, precisando as Leis 10.637/02 e 10.833/2003 que a incidência do PIS/COFINS levará em consideração o total de receitas auferidas, assim permitindo sua incidência sobre receitas financeiras.

3. Nos termos do art. 195, § 12, a Constituição, ao prever a não cumulatividade para as contribuições incidentes sobre a receita e o faturamento, deixou ao legislador ordinário a competência para definir os critérios de abrangência e os procedimentos a serem adotados, não cumprindo ao Judiciário se substituir na função e determinar o creditamento pleiteado, cujo tratamento não foi previsto em lei. O Judiciário não é legislador positivo: não lhe cabe alterar os critérios preconizados pela lei para os favores fiscais (STF: ARE 893893 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/04/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 28-04-2016 PUBLIC 29-04-2016 - RE 933337 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 23-02-2016 PUBLIC 24-02-2016).

4. O contribuinte somente tem direito ao creditamento nos limites impostos pela lei, sendo plenamente válida a revogação de determinada hipótese de creditamento de acordo com a política tributária adotada à época, desde que cancelada por lei. Seria vedada somente a revogação por completo do creditamento, aí sim inviabilizando o regime não cumulativo. O fato de a Lei 10.865/04 ter revogado a possibilidade de creditamento e ao mesmo tempo possibilitado ao Executivo reduzir e restabelecer as alíquotas de PIS/COFINS sobre receitas financeiras insere-se na primeira hipótese acima elencada, traduzindo opção política não passível de exame pelo Judiciário, até porque inexistente qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000793-17.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 24/09/2019)

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Prejudicada a análise do pedido de compensação.

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL – MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS NÃO-CUMULATIVOS - DECRETO Nº. 8.426/15 - RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS.

- 1- A alteração de alíquota das contribuições do PIS e da COFINS, por ato do Poder Executivo, está prevista no artigo 27, § 2º, da Lei Federal nº. 10.825/2004, pertinente ao regime de não-cumulatividade.
- 2- A hipótese é de restabelecimento de alíquota anteriormente reduzida, nos termos da previsão legal.
- 3- Não há violação aos princípios da legalidade e da não-cumulatividade.
- 4- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031820-95.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: LUIZ CLAUDIO SABEDOTTI FORNARI
Advogado do(a) APELANTE: MANUELA BERTI FORNARI BALDUINO - MS8321
APELADO: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031820-95.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: LUIZ CLAUDIO SABEDOTTI FORNARI
Advogado do(a) APELANTE: MANUELA BERTI FORNARI BALDUINO - MS8321
APELADO: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta por Luiz Cláudio Sabedotti Fornari a impugnar sentença de rejeição de embargos à execução fiscal.

Trata-se, na origem, de execução fiscal ajuizada pelo Departamento Nacional de Produção Mineral – DNPM, visando ao pagamento de créditos de R\$ 12.327,49, atualizados até 08/2010, relativos às CDAs nº 12.031653.2009 e nº 12.031654.2009, decorrentes da lavratura de autos de infração pelo não recolhimento da taxa anual decorrente da outorga de alvará de autorização de pesquisa, bem como pela não apresentação de relatório circunstanciado dos trabalhos de pesquisa autorizados por meio do alvará supracitado.

O d. Juiz de primeiro grau, por sentença registrada em 31.01.2014, rejeitou os embargos, condenando o embargante por honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.500,00.

Apela o embargante, repisando os fundamentos dos embargos, aduzindo: a) preliminar de ilegitimidade passiva do embargante, ante a inexistência de fato gerador para a imposição das multas; b) carência de ação pela nulidade das CDAs e pela falta de regular notificação do embargante no processo administrativo; c) prescrição dos créditos em execução; d) impossibilidade de se exigir apresentação de relatório dos trabalhos de pesquisa, vez que não houve qualquer trabalho nesse sentido; e) excesso de execução, ante o caráter confiscatório e desarrazoado das multas arbitradas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031820-95.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: LUIZ CLAUDIO SABEDOTTI FORNARI
Advogado do(a) APELANTE: MANUELA BERTI FORNARI BALDUINO - MS8321
APELADO: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUCAO MINERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Senhores Desembargadores Federais, a apelação é tempestiva e os demais requisitos de admissibilidade os considero preenchidos, razão pela qual conheço do recurso.

O caso exige um breve resumo dos fatos atrelados à causa.

Consta dos autos, com efeito, que o apelante apresentou em 12.07.1994 requerimento de pesquisa mineral perante o DNPM, dando início ao processo administrativo nº 48212.866.477/94. Conforme plano integrado de pesquisa mineral apresentado pelo requerente, visava-se ao aprofundamento dos estudos acerca do potencial de extração do “caulim” em 23 áreas situadas no município de Alto Garças/MT.

O pleito foi analisado somente em 12.07.1996, concluindo-se que a área apresentava interferência parcial com requerimentos prioritários, permitindo-se, todavia, a outorga do alvará para a área remanescente, pelo prazo de 3 (três) anos. Assim, por meio do ofício nº 1.666, de 04.10.1996, foi o requerente – ora apelante – comunicado de que o processo administrativo encontrava-se convenientemente instruído, dependendo, para a outorga do alvará, do pagamento da taxa relativa às despesas de publicação no Diário Oficial da União (fl. 30).

O processo retomou o seu curso em 14.05.1997, de ofício, ante o não pagamento da taxa de publicação do alvará pelo interessado. Sobreveio, então, o indeferimento do requerimento de autorização de pesquisa, conforme decisão administrativa suscrita pelo chefe do 12º Distrito do DNPM-MT e datada de 27.04.1997 (fl. 33).

Nada obstante a decisão supracitada, é dos autos que houve a revisão *ex officio* do ato administrativo de indeferimento, em 27.01.1998 (fl. 34), emitindo-se, então, o **Alvará nº 2.387, de 25.03.1998** (DOU de 02.04.1998), em favor de Luiz Cláudio Sabedotti Fornari (apelante), observado o prazo de 3 (três) anos de validade da autorização estatal corporificada no documento em testilha. A emissão do alvará, anoto, foi comunicada ao Juiz de Direito da Comarca de Alto Garças/MT, e, também, ao requerente-apelante, conforme Ofício nº 405, de 18.05.1998 (fl. 39).

Em 27.08.1998, foi atestado, então, o não recolhimento pelo titular do alvará da taxa anual referente ao primeiro ano de concessão da autorização de pesquisa, o que redundou na lavratura do Auto de Infração – **AI nº 312/1998** (fl. 43), por infração ao artigo 101 do Regulamento do Código de Mineração (Decreto nº 62.934/68), fixando-se multa de 1.000 (mil) UFIR em decorrência da falta de pagamento da taxa anual.

Somente em 25.08.1999 manifestou-se o apelante nos autos do caderno administrativo, requerendo a “baixa do processo”, “*vez que seu interesse datava dos idos de 1994 (...) restando sem utilidade alvará deferido mais de 2 (dois) anos depois de solicitado*” (fl. 44). A manifestação do apelante ensejou decisão administrativa de homologação do pedido de renúncia do Alvará de Pesquisa nº 2.387/1998, decisão essa datada de 23.05.2000 (fl. 49).

Já em 01.09.2004, foi lavrado em desfavor do apelante um segundo auto de infração (**AI nº 373/2004**), desta vez por violação do art. 22, inc. V, do Código de Mineração (DL nº 227/67), vez que não apresentado relatório circunstanciado dos trabalhos de pesquisa autorizados por meio do alvará supracitado. Na mesma data, foi lavrado ainda um terceiro auto (**AI nº 374/2004**), decorrente do não pagamento da TAH referente ao segundo ano da vigência da autorização de pesquisa (fls. 67/68).

Assim sumariados os fatos, concluo repisando que são os três autos de infração acima destacados os que compõem as CDAs que deram origem à execução fiscal em exame. Cumpre, agora, avançar para o mérito do recurso interposto.

Rejeita-se, de choufe, a alegação de ilegitimidade passiva do apelante, haja vista que a legitimidade passiva *ad causam*, nas ações de execução fiscal, afere-se a partir da relação de direito material que deu ensejo à propositura da ação executiva pelo ente público. Neste caso, não há dúvidas de que os autos de infração foram editados em desfavor do apelante, sendo os respectivos créditos inscritos em dívida ativa de modo a viabilizar o ajuizamento da execução fiscal. A legitimidade, portanto, é indubitosa, sendo matéria “de meritis” analisar a existência de efetiva responsabilidade do executado para como o crédito fiscal exequendo.

Consigno, ainda em complemento, que não assiste razão ao apelante naquilo em que alega ilegitimidade ao fundamento de ter sido indeferido o alvará. A uma, como já dito, porque os autos de infração foram editados em seu desfavor, o que autoriza a inserção do apelante no polo passivo da relação jurídica processual executiva; a duas, e principalmente, porque embora o alvará tenha sido, a princípio, indeferido, tal indeferimento foi revisto pelo órgão administrativo, culminando com a emissão do documento em 25.03.1998, conforme já exposto linhas acima. A alegação, portanto, encontra-se assentada em falsa premissa fática.

Rejeita-se, do mesmo modo, a alegação de inocorrência do fato gerador relativo às taxas em cobrança.

O momento é oportuno para relembrar que, embora se esteja a chamar a atenção em tela de “taxa” – tal como afirmado pelo legislador no art. 20, inc. II, do Código de Minas (Decreto-lei nº 227, de 28.02.1967, na redação conferida pela Lei nº 9.314, de 14.11.1996) – em verdade a contraprestação exigida do particular para a obtenção da autorização de pesquisa ostenta natureza jurídica de *preço público*, não se submetendo, portanto, aos rigores das limitações estabelecidas ao poder de tributar do Estado, admitindo-se, pois, a fixação do valor desse preço por ato infralegal, nos moldes assentados no art. 20, § 1º, do DL nº 227/67.

É o que restou assentado pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI nº 2.586/DF, de relatoria do e. Ministro Carlos Mário Velloso, oportunidade em que a constitucionalidade da exigência restou, ademais, declarada.

Transcrevo a ementa do julgado:

EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA: CONCEITO. CÓDIGO DE MINERAÇÃO. Lei 9.314, de 14.11.96; REMUNERAÇÃO PELA EXPLORAÇÃO DE RECURSOS MINERAIS: PREÇO PÚBLICO. I. - As taxas decorrem do poder de polícia do Estado, ou são de serviço, resultantes da utilização efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição (C.F., art. 145, II). O poder de polícia está conceituado no art. 78, CTN. II. - Lei 9.314, de 14.11.96, art. 20, II e § 1º, inciso II do § 3º: não se tem, no caso, taxa, no seu exato sentido jurídico, mas preço público decorrente da exploração, pelo particular, de um bem da União (C.F., art. 20, IX, art. 175 e §§). III. - ADIn julgada improcedente. (STF, ADI 2586, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 16/05/2002, DJ 01-08-2003 PP-00107 EMENT VOL-02117-34 PP-07326)

Se assim é, e uma vez que é indúvidoso, no caso concreto, que houve emissão de alvará em favor do apelante (Alvará nº 2.387, de 25.03.1998), não há juridicidade na afirmação de que não ocorreu o fato gerador das “taxas anuais” aqui controvertidas, tendo sido a cobrança delas decorrente pura e simples do quanto previsto no art. 20, II, do Código Mineral.

A solicitação de renúncia à autorização emitida, por sua vez, foi formulada apenas em 25.08.1999, operando efeitos jurídicos apenas “ex nunc” (DL nº 227/67, art. 22, inc. II), ou seja, sem a possibilidade de desconstruir os fatos jurídicos já estabelecidos enquanto válido e eficaz o alvará, dentre os quais a hipótese de incidência das taxas anuais relativas ao primeiro e segundo anos de utilização, efetiva ou potencial, da autorização corporificada no documento.

A dispensa de apresentação do relatório de pesquisa, por outro lado, somente poderia ocorrer se formulada a renúncia à autorização em momento anterior à superação de 1/3 (um terço) do prazo de vigência do alvará, conforme regulamento vigente à época dos fatos (Portaria nº 22/97, l.2 – fl. 76). Tendo sido o alvará emitido em 25.03.1998, com validade de três anos, a regra que permite a dispensa somente poderia ser invocada se formalizada a renúncia até abril de 1999, o que não ocorreu na espécie, dando azo à lavratura do AI nº 373/2004, por palmir descumprimento de obrigação acessória prevista no art. 22, inc. V, do Código de Mineração, que, ademais, autoriza expressamente a regulamentação da matéria por ato infralegal.

Não há sentido, outrossim, em se afirmar que as taxas não poderiam ser exigidas porque o não recolhimento delas já provocaria a nulidade do alvará então expedido.

Ora, o pagamento das taxas não constitui sanção, sendo preço público exigido do particular para obtenção da autorização de pesquisa. Ocorre ou não a pesquisa, a critério do interessado, o preço é exigível, pois a autorização lhe fora concedida. De outra parte, não há impedimento a que a lei estabeleça sanções cumulativas em caso de não pagamento da taxa anual prevista no art. 20, II, do DL nº 227/67, pelo que a sanção de declaração de nulidade do alvará de autorização não impede a imposição de sanção de natureza pecuniária (multa), tal como previsto no art. 20, § 3º, inc. II, “b”, do Código de Mineração.

Não procede, portanto, o pleito de nulidade da execução pela declaração de nulidade do alvará então expedido.

A pretensão de extinção da execução por eventual nulidade das CDAs tampouco merece guarida.

O exame das certidões de dívida ativa revela que foram observados todos os requisitos previstos no artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, especificando-se informações a respeito da origem, natureza, valor e data de vencimento dos créditos, além dos encargos moratórios acrescidos ao valor principal, com detalhamento das normas legais que autorizam a cobrança de tais consertários.

A alegação de nulidade, portanto, não pode prosperar, mormente à constatação de que o apelante esmerou-se em oferecer fundamentos de fato e de direito tendentes a desconstruir os créditos em execução, o que revela que os títulos executivos preenchem os requisitos legais formais, viabilizando, de maneira ampla, o exercício do direito de defesa do executado.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Sexta Turma que “*inexiste nulidade do auto de infração ou da Certidão de Dívida Ativa, que goza de presunção ‘juris tantum’ de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.*” (TRF3, Sexta Turma, AC nº 0054157-59.2012.4.03.6182, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, j. 05.09.19, e-DJF3 13.09.19).

Em prosseguimento, rejeita-se a alegação de nulidade da execução por eventual falta de notificação pessoal do apelante acerca do deferimento do alvará de pesquisa mineral.

No ponto, convém destacar que não há previsão legal a estabelecer a obrigatoriedade de notificação pessoal do requerente acerca da emissão do alvará, sendo ônus do interessado acompanhar o pleito formulado, acompanhamento que se revela facilitado pela previsão regulamentar de publicação do ato administrativo no Diário Oficial da União (Portaria nº 503/99 do Ministério de Minas e Energia).

De toda sorte, o exame dos autos revela, conforme já pontuado, que a expedição do alvará foi comunicada ao apelante por meio do Ofício nº 405/98 do 12º Distrito – DNPM-MT (fl. 39 – ID 90065043), sobre o qual não se fez qualquer menção neste recurso, mas que atende ao comando do art. 28 da Lei nº 9.784/99, invocada pelo apelante. Não beneficia ao apelante, outrossim, sustentar que o mencionado ofício não teria chegado em suas mãos, já que era ônus do particular fornecer à Administração os meios necessários para que qualquer comunicação pessoal fosse viabilizada. Não havendo informação pelo particular de eventual mudança de endereço, é válida comunicação dirigida ao endereço informado pelo administrado, não se presumindo a mudança de domicílio apenas com base no decurso do tempo, o qual, do mesmo modo, não autorizava presumir o desinteresse do apelante pela autorização de pesquisa requerida.

Não cabe falar, ainda, em decadência do crédito fiscal em comento.

Trata-se, como já frisado, de exigência de créditos não tributários (preço público e multa), sendo absolutamente impertinente o regime jurídico previsto no CTN.

A questão jurídica relativa à decadência dos créditos em comento resolve-se à maneira decidida pelo C. STJ no **RESP nº 1.133.696/PE**, submetido ao regime dos representativos de controvérsia (CPC/73, art. 543-C), atual regime dos recursos repetitivos.

Desse modo, não há falar em prazo decadencial para as receitas patrimoniais da União – aí incluídas os preços públicos rotulados de “taxa anual por hectare” – até o advento da Lei nº 9.821, de 23.08.1999, que, alterando o art. 47 da Lei nº 9.636/98, inaugurou o ordenamento jurídico a previsão da decadência *quinquenal* para o lançamento desse tipo de receita pública, prazo esse estendido para 10 (dez) anos como advento da Lei nº 10.852/2004, em inovação que atingiu os prazos em curso, ampliando-os.

Nesse sentido:

TRIBUNÁRIO. TAXA ANUAL POR HECTARE. TAH. PRAZO DECADENCIAL. NOVO PRAZO DECADENCIAL DE 10 (DEZ) ANOS INSTITUÍDO PELA LEI N. 10.852/2004 É APLICÁVEL AOS PRAZOS EM CURSO À ÉPOCA DA SUA EDIÇÃO, COMPUTANDO-SE O TEMPO JÁ DECORRIDO SOB A ÊGIDE DA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. ACÓRDÃO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. I - Discute-se nos autos a decadência do crédito relativo à Taxa Anual por Hectare (TAH). II - O Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 2.586-4/DF, concluiu que o valor cobrado a título de Taxa Anual por Hectare (TAH) constitui preço público que o particular paga à União pela exploração de um bem de sua propriedade, e assim está sujeito às normas de Direito Público e, consequentemente, à incidência do prazo prescricional presente no Decreto n. 20.910/1932. Antes da Lei n. 9.636/98, por não haver legislação específica sobre as receitas patrimoniais da União, o entendimento do STJ é de que deve ser aplicado o prazo de prescrição quinquenal previsto no art. 1º do Decreto 20.910/1932, para suprir a lacuna na disciplina da prescrição desses créditos. Nesse sentido: REsp 961.064/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/08/2009. III - Com o advento da Lei 9.636/1998, passou-se a prever na redação original do art. 47 o prazo prescricional de cinco anos para a Fazenda Nacional cobrar os créditos decorrentes de receitas patrimoniais. Ocorre que esse dispositivo legal foi alterado pela Lei 10.852, de 29 de março de 2004, que deu nova redação ao caput do artigo, aumentando o prazo decadencial para 10 anos, permanecendo o prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto 20.910/32 ou 47 da Lei 9.636/98); (e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento” (REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 17/12/2010). V - Ainda, de acordo com a jurisprudência do STJ, firmou-se o entendimento de que as leis novas, que ampliaram o interregno temporal de constituição e cobrança dos créditos relativos a receitas patrimoniais se aplicam aos prazos em curso à época da sua edição, computando-se o tempo já decorrido sob a vigência da legislação anterior. Nesse sentido: REsp 1723029/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018 VI - O Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, reconheceu a decadência dos créditos por meio da aplicação do prazo decadencial de cinco anos, considerando a lei vigente à época do fato gerador, nos seguintes termos (fl. 138): “[...] 12. Tratando-se de dívida ativa de natureza não tributária, não se pode olvidar que a sua inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias, a teor do art. 2º, § 3º. Lei n.º 6.830, de 22.09.1980. 13. No caso dos autos, impende verificar a eventual ocorrência da decadência/prescrição dos créditos exequendos, relativos aos exercícios de 1999 e 2000. Segundo as CDA’s que lastreiam o caderno processual, as inscrições em dívida ativa operaram-se em 10.08.2011 (fls. 04/06 e 07/09). Observando-se as regras constantes da tabela acima, deve-se adotar o prazo prescricional de cinco anos para todos os períodos. Dessarte, tem-se que, no tocante aos débitos exequendos, relativos aos exercícios de 1999 e 2000, havia a previsão legal de incidência de prazo decadencial de cinco anos, de modo que a inscrição em dívida ativa interferiu na consumação do mencionado lustro, uma vez que ultimada após a data limítrofe. VII - Todavia, a jurisprudência do STJ entende que o novo prazo decadencial de 10 (dez) anos instituído pela Lei n. 10.852/2004 é aplicável aos prazos em curso à época da sua edição, computando-se o tempo já decorrido sob a égide da legislação anterior. VIII - No caso dos autos, verifica-se que os créditos são referentes aos exercícios de 1999 e 2000, tendo sido constituídos em agosto de 2009 com a publicação, no Diário Oficial da União, da notificação do devedor para o pagamento dos valores devidos (fls. 48-50). Assim, uma vez verificado que os créditos executados foram constituídos dentro do prazo decadencial de dez anos instituído pela Lei n. 10.852/2004, impõe-se o afastamento da decadência. IX - Agravo interno improvido. (STJ, AgInt no REsp 1663433/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 28/05/2019)

Neste caso concreto, o vencimento do prazo para pagamento da taxa relativa ao primeiro ano de uso e disponibilização do alvará de pesquisa ocorreu em 31.07.1998, conforme a CDA. A constituição desse crédito, por sua vez, deu-se por meio da lavratura do AI nº 312/1998 (fl. 43), notificado ao contribuinte em 26.11.1998 (fl. 62), época essa, anoto, em que sequer havia prazo decadencial estabelecido na legislação.

O vencimento do prazo para pagamento da taxa relativa ao segundo ano, por sua vez, ocorreu em 02.08.1999, antes, portanto, do advento da Lei nº 9.821/1999, não havendo, também àquela época, prazo decadencial previsto no ordenamento para o lançamento. De toda forma, admitindo-se o início do prazo decadencial em 23.08.1999 (data de promulgação da Lei nº 9.821/99), tem-se que não havia decorrido o prazo quando da lavratura do AI nº 374/2004, referente a tal crédito, cuja notificação foi expedida ao apelante em 02.09.2004 (fl. 67), momento à luz do advento da Lei nº 10.852/2004, que ampliou para *dez anos* o lapso decadencial.

Idêntico raciocínio aplica-se quanto ao crédito relativo ao AI nº 373/2004, constituído por meio de notificação ao infrator também datada de 02.09.2004 (fl. 67), crédito esse decorrente de violação ao art. 22, inc. V, do Código de Mineração (DL nº 227/67), vez que não apresentado relatório circunstanciado dos trabalhos de pesquisa dentro do prazo de vigência do alvará. Considerada a decadência *decenal*, é indubitoso que o lançamento respeitou esse lapso temporal.

Melhor sorte assiste ao apelante, contudo, no tocante à alegação de prescrição, ao menos no tocante ao crédito consubstanciado no AI nº 312/1998.

Anote-se, de saída, que aos créditos ora em exame aplica-se a prescrição *quinquenal* estabelecida no Decreto nº 20.910/32, conforme precedente do C. STJ acima colacionado.

Para os créditos representados pelos AI nº 373/2004 e 374/2004, por certo não há que se falar em prescrição, já que, após a constituição deles, deu-se início a um contencioso administrativo, tendo o apelante oferecido defesa no processo respectivo nos idos de fevereiro de 2005 (fl. 55). A defesa foi apreciada e rejeitada pela autoridade administrativa, tendo ocorrido o trânsito em julgado naquela seara em 03.03.2006. Anote-se, por oportuno, que o apelante logrou apresentar nova defesa após a primeira decisão da autoridade administrativa, em recurso que restou não conhecido em 28.03.2007 (fl. 101).

Assim, o prazo prescricional restou suspenso durante o *iter* do contencioso administrativo instaurado pelo apelante, iniciando-se sua contagem, no melhor cenário para o apelante, em 03.03.2006 – nada obstante tenha ele intentado dar prosseguimento à discussão administrativa por meio da interposição de recurso incabível.

As CDAs revelam que a inscrição desses créditos não-tributários ocorreu em 26.08.2009, quando, então, o prazo prescricional foi suspenso, por 180 dias, nos termos do artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80. Ajuizada a ação executiva em 06.10.2010, conclui-se sem maiores dúvidas que a prescrição *quinquenal* não havia se consumado até essa data, sendo interrompida pelo despacho citatório, datado de 22.10.2010.

É diversa a conclusão, entretanto, no tocante ao crédito não-tributário corporificado no AI nº 312/1998.

É que tal crédito não foi objeto de impugnação, pelo apelante, na seara administrativa, pelo que, à luz do princípio da *actio nata*, tenho que a pretensão executória iniciou-se tão logo constituído o crédito em definitivo, não tendo havido causas suspensivas ou interruptivas da prescrição até a inscrição do crédito em dívida ativa, ocorrida somente em 26.08.2009, quando já há muito superado o lustro prescricional.

Assim, assiste razão ao apelante nesse particular, sendo o caso de se reconhecer a fulminação, pela prescrição, do crédito relativo à TAH com vencimento em 31.07.1998, objeto do AI nº 312/1998 e inscrita em dívida ativa nos termos da certidão de numeral 12.031653.2009 (fl. 30).

Em prosseguimento, não cabe acolher a apelação naquilo em que alegado excesso de execução pelo valor fixado a título de multa.

É imperioso deixar claro que, neste caso concreto, há multas de naturezas jurídicas distintas que estão sendo exigidas do apelante: a primeira delas, decorrente de violação ao art. 22, inc. V, do Código de Minas, e que constitui o elemento basal do AI nº 373/2004, inscrito em dívida sob o numeral 12.031654.2009 (fl. 31); as demais, também inseridas nas CDAs, que nada mais são do que as multas moratórias, previstas na legislação de regência em decorrência do inadimplemento do devedor.

O apelante não aponta, com a necessária clareza, qual das destacadas multas seria excessiva e, portanto, passível de revisão judicial. De toda sorte, o exame dos autos revela que nenhuma delas foi aplicada em desconformidade à legalidade, não havendo que se cogitar, em situações que tais, em socorro ao princípio da razoabilidade para o fim de diminuir o valor dos créditos regularmente constituídos.

Nesse sentido, já decidiu este E. Tribunal, em processo em que, curiosamente, também figurava como parte o ora apelante, que “em relação à multa por falta de apresentação de relatório sobre os trabalhos de pesquisa, a impugnação não procede, pois o Código de Mineração, no § 1º do artigo 22, prevê não a cominação de um valor fixo absoluto, passível de contraste com um valor principal exigível, mas de um valor proporcional, “à razão de uma UFIR por hectare da área outorgada para pesquisa”, o que afasta a alegação de que se trata de sanção desproporcional.” (TRF3, Terceira Turma, AC nº 2015.03.99.001012-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 08.10.15, DJF3 16.10.15).

Por fim, tem-se que o provimento parcial da apelação implica, além da substituição da CDA na qual anotada o crédito ora declarado prescrito, substancial redução do *quantum debeatur*, atraindo ao caso a regra do artigo 86 do CPC no que tange aos honorários advocatícios.

Nesse diapasão, reforma-se a sentença também no capítulo acessório, referente aos honorários sucumbenciais, pois que nada é devido ao apelado (DNPM) a esse título, pois fora inserido nas CDAs o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 37-A, § 1º, da Lei nº 10.522/2002, encargo esse que, nos embargos, substitui a condenação do devedor-embargante por honorários sucumbenciais (Súmula nº 168/TFR; STJ, RESP nº 1.143.320/RS, resolvido nos termos do art. 543-C do CPC/73).

Por outro lado, condena-se o embargado, ora apelado, ao pagamento de honorários sucumbenciais em favor da parte contrária, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do benefício econômico obtido com o ajuizamento da demanda, ou seja, do valor do crédito extinto pela prescrição ora reconhecida.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – TAXAS ANUAIS POR HECTARE (TAH) E MULTA POR INFRAÇÃO AO ART. 20, INC. V, DO CÓDIGO DE MINERAÇÃO – CRÉDITOS NÃO-TRIBUTÁRIOS CONSUBSTANCIADOS EM AUTOS DE INFRAÇÃO – REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA, NULIDADE DAS CDAs, INOCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO, DECADÊNCIA E DESPROPORCIONALIDADE DAS MULTAS – PRESCRIÇÃO – RECONHECIMENTO QUANTO A PARTE DO CRÉDITO IMPUGNADO – APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA – HONORÁRIOS – INCIDÊNCIA DO ART. 86 DO CPC.

1. A legitimidade passiva ‘ad causam’, nas ações de execução fiscal, afere-se a partir da relação de direito material que deu ensejo à propositura da ação executiva pelo ente público. Neste caso, não há dúvidas de que os autos de infração foram editados em desfavor do apelante, sendo os respectivos créditos inscritos em dívida ativa de modo a viabilizar o ajuizamento da execução fiscal. A legitimidade do apelante, portanto, é indubitosa, sendo matéria “de mérito” analisar a existência de efetiva responsabilidade do executado para com o crédito fiscal exequendo.

2. Embora consagrado o uso da expressão ‘taxa’ – tal como assentado no art. 20, inc. II, do Código de Mineração (Decreto-lei nº 227, de 28.02.1967, na redação conferida pela Lei nº 9.314, de 14.11.1996) – trata-se a exação, em verdade, de preço público (STF, ADI nº 2.586/DF).

3. Insuflação dessa ‘taxa’, portanto, aos rigores das limitações estabelecidas ao poder de tributar do Estado, admitindo-se, pois, a fixação do valor desse preço por ato inflexível, nos moldes assentados no art. 20, § 1º, do DL nº 227/67.

4. Tendo havido a emissão de alvará em favor do apelante (Alvará nº 2.387, de 25.03.1998), não há juridicidade na afirmação de que não ocorreu o fato gerador das ‘taxas’ controvertidas. A solicitação de renúncia à autorização emitida, por sua vez, opera efeitos jurídicos apenas ‘ex nunc’ (DL nº 227/67, art. 22, inc. II), ou seja, sem a possibilidade de desconstituir os fatos jurídicos já estabelecidos enquanto válido e eficaz o alvará, dentre os quais a hipótese de incidência das taxas anuais relativas ao primeiro e segundo anos de utilização, efetiva ou potencial, da autorização de pesquisa corporificada no documento.

5. A dispensa de apresentação do relatório de pesquisa somente poderia ocorrer se formulada a renúncia à autorização em momento anterior à superação de 1/3 (um terço) do prazo de vigência do alvará, conforme regulamento vigente à época dos fatos (Portaria nº 22/97). Tendo sido o alvará emitido em 25.03.1998, com validade de três anos, a regra que permite a dispensa somente poderia ser invocada se formalizada a renúncia até abril de 1999, o que não ocorreu na espécie, dando azo à lavratura do AI nº 373/2004, por palmair descumprimento de obrigação acessória prevista no art. 22, inc. V, do Código de Mineração, que, ademais, autoriza expressamente a regulamentação da matéria por ato infralegal.
6. O exame das certidões de dívida ativa revela que foram observados todos os requisitos previstos no artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, especificando-se informações a respeito da origem, natureza, valor e data de vencimento dos créditos, além dos encargos moratórios acrescidos ao valor principal, com detalhamento das normas legais que autorizam a cobrança de tais consectários.
7. Alegação de nulidade das CDAs que não pode prosperar, momento à constatação de que o apelante esmerou-se em oferecer fundamentos de fato e de direito tendentes a desconstituir os créditos em execução, o que revela que os títulos executivos preenchem os requisitos legais formais, viabilizando, de maneira ampla, o exercício do direito de defesa do executado.
8. Insubsistência da tese de nulidade do processo administrativo por ausência de notificação pessoal quanto à emissão do alvará, ante a inexistência de previsão legal a impor tal dever à Administração e, no caso concreto, pela comprovação de que a expedição do alvará fora comunicada ao apelante.
9. Não há falar em prazo decadencial para as receitas patrimoniais da União – aí incluídos os preços públicos rotulados de ‘taxa anual por hectare’ – até o advento da Lei nº 9.821, de 23.08.1999, que, alterando o art. 47 da Lei nº 9.636/98, inaugurou no ordenamento jurídico a previsão da decadência quinquenal para o lançamento desse tipo de receita pública, prazo esse estendido para 10 (dez) anos com o advento da Lei nº 10.852/2004, em inovação que atingiu os prazos em curso, ampliando-os.
10. Questão jurídica que se resolve à maneira decidida pelo C. STJ no RESP nº 1.133.696/PE, submetido ao regime dos representativos de controvérsia (CPC/73, art. 543-C), atual regime dos recursos repetitivos, inclusive no tocante à aplicação, para os créditos de TAH, da prescrição quinquenal estabelecida no Decreto nº 20.910/32.
11. Crédito corporificado no Auto de Infração nº 312/1998 que, à luz do princípio da ‘actio nata’, poderia ter sido executado desde sua constituição, não tendo havido, quanto a ele, impugnação e instalação de um contencioso administrativo, e tampouco causas suspensivas ou interruptivas da prescrição até a inscrição em dívida ativa, ocorrida somente em 26.08.2009, quando já há muito superado o lustro prescricional.
12. Reconhecimento da prescrição de parte do crédito exequendo que lhe diminui consideravelmente o valor, atraindo ao caso a incidência do artigo 86 do CPC quanto à verba honorária sucumbencial.
13. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018351-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: FANAVID FABRICA NACIONAL DE VIDROS DE SEGURANCA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATILDE GLUCHAK - SP137145-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018351-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: FANAVID FABRICA NACIONAL DE VIDROS DE SEGURANCA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATILDE GLUCHAK - SP137145-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação civil pública para apuração de eventual ato de improbidade administrativa, decretou a indisponibilidade dos bens dos réus para garantia do ressarcimento ao erário e da multa civil, arbitrada em duas vezes o valor do dano.

FANAVID FABRICA NACIONAL DE VIDROS DE SEGURANÇA LTDA., ora agravante, afirma que não seria possível a decretação da indisponibilidade: não teria sido provada a existência de risco ou prejuízo na demora. A indisponibilidade teria natureza cautelar e, portanto, se sujeitaria à exigência de prova do ‘periculum in mora’, nos termos do artigo 300, do Código de Processo Civil.

Aduz que teria sido incluída na ação civil pública na qualidade de beneficiária dos atos tido por ímprobos: segundo relato ministerial, a agravante teria obtido parcelamento irregular. Com a sua exclusão do parcelamento, já não poderia ser qualificada como beneficiária, nos termos do artigo 3º, da Lei Federal nº. 8.429/92.

Aponta a inexistência de lesão ao erário: a agravante teria sido excluída do parcelamento, com consequente exigência de todo o tributo devido.

Sustenta que a indisponibilidade não poderia incidir sobre o montante da multa civil, arbitrado pelo Ministério Público.

O pedido de antecipação da tutela foi deferido, em parte (ID 85108178).

Resposta (ID 94415488).

Agravo interno (ID 94785546), no qual a agravante reitera a inexistência de "periculum in mora" que pudesse justificar a decretação da indisponibilidade.

Em 14 de janeiro de 2020, a agravante requereu o adiamento da sessão porque "está aguardando a vinda de documentos novos e relevantes ao deslinde da lide que ora se apresenta" (ID 119640350).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018351-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: FAN AVID FABRICA NACIONAL DE VIDROS DE SEGURANCA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATILDE GLUCHAK - SP137145-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Não é viável o adiamento: a agravante não trouxe novos documentos.

Ademais, na petição, reconhece que não possui documentação nova, no atual momento processual.

***** Indisponibilidade e "periculum in mora" *****

A Lei Federal nº. 8.429/92:

Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

A indisponibilidade é cabível quando da identificação, em juízo preliminar, de ato de improbidade que cause lesão ao patrimônio público ou que enseje enriquecimento ilícito, pelos réus.

A decretação da cautelar independe de dilapidação patrimonial, pelos réus, porque o "periculum in mora" é reverso, em favor da Sociedade.

Essa é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de repetitividade:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. APLICAÇÃO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLENDIA PRIMEIRA SEÇÃO. (...)

5. Portanto, a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelariedade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

6. Recursos especiais providos, a que restabeleceu a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.

7. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ.

(REsp 1366721/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 19/09/2014).

***** Legitimidade passiva da agravante e prova da lesão ao erário *****

No caso concreto, o Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública para a apuração de eventual ato de improbidade na atuação de agente público (analista tributário da Receita Federal do Brasil), por ocasião da análise de pedidos de parcelamento tributário.

Os fatos expostos na petição inicial (ID 81811770):

“A presente demanda tem por objeto os fatos apurados no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar n. 16302.000036/2013-51, instaurado no âmbito do Escritório de Corregedoria da Receita Federal na 8ª Região Fiscal, por meio da Portaria Escor08 n. 105, de 21/02/2014, para investigar irregularidades administrativas ocorridas.

Destaca-se que o objetivo inicial do PAD era investigar fatos relatados em representação oriunda da Delegacia Especial de Administração Tributária em São Paulo (DERAT/SP), a qual notificava possível irregularidade na inclusão da modalidade de parcelamento da Lei n. 11.941/09 no âmbito da PGFN, realizada por meio do ora acusado, que não detinha competência para a prática daqueles atos.

Esse caso foi posteriormente denominado “CASO 01”, uma vez que, no curso das investigações, foram encontrados outros 22 casos nos quais o servidor acusado teria agido indevidamente, e sobre os quais se discorrerá adiante.

(...)

7. Os eventos manuais efetuados no CASO 07, em 28/10/2010, incluíram a empresa FANAVID FABRICA NACIONAL DE VIDROS DE SEGURANÇA LTDA, no parcelamento da Lei 11941/09 nas modalidades RFB-DEMAIS-ART-3 e RFB-VER-ART-3, os quais foram cancelados posteriormente pelo sistema pela não apresentação de informações de consolidação (fls. 116/153 do Volume 1 do Anexo 1 e fls. 702/744 do Volume 4 do Anexo 1 do PAD).

Foram realizados, na mesma data, outros eventos, que incluíram a empresa nas modalidades L.11941-RFB-DEMAIS-ART1, RFB-PREV-ART1, PGFN-DEMAIS-ART3, PGFN-PREV-ART1, sendo certo que alguns recolhimentos ocorreram em 14/06/2010, fora do prazo do período de adesão.

O processo utilizado foi o de n. 19839.005101/2009-99, formalizado pela PFN para cancelar o parcelamento PAEX 130 do contribuinte por inadimplência”.

No atual momento processual, as teses defensivas não autorizam a extinção do processo nem a revogação da cautelar.

A petição inicial da cautelar fiscal expõe os fatos de forma minuciosa e específica.

A análise da matéria defensiva deverá ocorrer ao longo da instrução processual, com a produção de provas que permita o esclarecimento dos fatos.

***** Indisponibilidade e multa civil *****

Quanto à abrangência da indisponibilidade, no que diz respeito à multa civil, a Lei Federal nº. 8.429/92:

Art. 7º. Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

A postulação está em linha de harmonia como **sistema racional** da Lei de Improbidade Administrativa.

O capítulo “Dos Atos de Improbidade Administrativa” é dividido em três Seções, cuja diferenciação é operada pela consequência da conduta.

A Seção I trata “Dos Atos de Improbidade Administrativa que Importam Enriquecimento Ilícito”.

A Seção II, “Dos Atos de Improbidade Administrativa que Causam Prejuízo ao Erário”.

A Seção III, “Dos Atos de Improbidade Administrativa que atentam Contra os Princípios da Administração Pública”.

A proteção cautelar é projetada a partir destas consequências. Nas hipóteses da Seção III, como não há prejuízo patrimonial ao Erário ou enriquecimento ilícito do infrator, a sanção econômica é a multa.

Daí a razão do legislador não abrir a possibilidade da constrição cautelar, nesta última hipótese. Há sentido de proporcionalidade na lei, neste ponto.

No caso concreto, o Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública para a apuração eventual ato de improbidade na atuação de agente fiscal, por ocasião da análise de pedidos de parcelamento, que causaram prejuízo ao erário, nos termos do artigo 10, da Lei Federal nº. 8.429/92, requerendo a indisponibilidade do valor correspondente ao dano apontado, causado ao erário, de R\$ 110.110.344,29, e de multa civil de duas vezes o valor do aludido dano.

É viável a decretação da indisponibilidade.

Não parece justificável, todavia, a fixação do valor da multa em valor superior ao do suposto dano ao Erário.

A Lei de Improbidade Administrativa tem eficiente sistema punitivo. A elevação do valor da multa, ao lado das demais sanções, precisa ser objeto de justificação razoável, compatível com a eventual gravidade dos fatos.

A constrição deve ser autorizada no valor de uma vez o custo do projetado dano ao Erário.

Por tais fundamentos, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para limitar a constrição, com relação à multa civil, no valor de uma vez o custo do projetado dano ao Erário. **Prejudicado o agravo interno.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA APURAÇÃO DE EVENTUAL ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - INDISPONIBILIDADE DE BENS - PERICULUM IN MORA PRESUMIDO ILEGITIMIDADE PASSIVA - INDISPONIBILIDADE DE BENS - ARTIGO 7º, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.429/92 - ALCANCE: INCLUSÃO DA MULTA CIVIL.

1. A indisponibilidade é cabível quando da identificação, em juízo preliminar, de ato de improbidade que cause lesão ao patrimônio público ou que enseje enriquecimento ilícito, pelos réus.
2. A decretação da cautelar independe de dilapidação patrimonial, pelos réus: o "periculum in mora" é reverso, em favor da Sociedade. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de julgamento repetitivo.
3. A postulação está em linha de harmonia com o sistema racional da Lei de Improbidade Administrativa. Nas hipóteses da Seção III, como não há prejuízo patrimonial ao Erário ou enriquecimento ilícito do infrator, a sanção econômica é a multa.
4. No caso concreto e nessa análise inicial, verifica-se que a petição inicial relata a prática, em tese, de atos de improbidade administrativa que implicaram lesão ao erário.
5. Não parece justificável, todavia, a fixação do valor da multa em valor superior ao do suposto dano ao Erário. A Lei de Improbidade Administrativa tem eficiente sistema punitivo. A elevação do valor da multa, ao lado das demais sanções, precisa ser objeto de justificação razoável, compatível com a eventual gravidade dos fatos.
6. Agravo de instrumento provido, em parte, para autorizar a constrição, no valor de uma vez o custo do projetado dano ao Erário. Agravo interno prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para limitar a constrição, com relação à multa civil, no valor de uma vez o custo do projetado dano ao Erário e julgou prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003904-80.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: MARCELO GERENT
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GERENT - SP234296-A
APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003904-80.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: MARCELO GERENT
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GERENT - SP234296-A
APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em medida cautelar nominada ajuizada por MARCELO GERENT, advogado, em que se pleiteou a suspensão, e posterior declaração de nulidade, dos efeitos da decisão condenatória proferida no processo administrativo disciplinar nº 03R0018272009 (antigo 591/2008), que tramita perante a Terceira Turma do Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo (OAB/SP).

Alega o autor, em breve síntese, que: foi representado perante a OAB/SP por MARCOS ROBERTO DE SOUZA e, a partir disso, vem sendo perseguido pela Terceira Turma do Tribunal de Ética e Disciplina; mantém seus endereços regulares nos cadastros da OAB há anos e, sempre que muda de local, promove a alteração nos registros e cadastros da OAB; peticionou nos autos do processo disciplinar requerendo que as intimações e notificações fossem feitas, com exclusividade, por correio, sob pena de nulidade; apesar disso, a OAB insiste em notificá-lo por edital; interpôs agravo retido no processo disciplinar que sequer foi apreciado antes do julgamento; foi notificado pelo correio para comparecer à sessão de julgamento, e assim o fez; tudo o que consta da decisão do processo disciplinar foi lido, salvo a cota inserida posteriormente, à mão, conforme rodapé de fls. 321; a mencionada cota foi "simulada e jogada em fls. 321 do processo disciplinar" (ID Num. 89983940 - Pág. 14), bem como não foi publicada em lugar algum, o que caracteriza fraude processual; fez sustentação oral, mas ela não consta dos autos; na sessão de julgamento, o relator se irritou com ele e com suas manifestações, foi grosseiro e arrogante; ainda na sessão de julgamento, foi informado de que o prazo para interposição de recurso seria contado a partir de sua notificação e não a partir do dia seguinte ao da sessão, como de fato ocorreu; houve prescrição do processo disciplinar, uma vez que a representação foi protocolada em 18/10/2007 e o julgamento ocorreu apenas em 26/11/2015.

Em decisão ID Num. 89983897 - Pág. 81, foi determinada a conversão do feito cautelar em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, bem como deferidos os benefícios da gratuidade judiciária.

O autor emendou a petição inicial e requereu a condenação da OAB/SP ao pagamento de danos morais, no importe de 10 (dez) vezes o valor da multa aplicada no acórdão que consta do PD nº 591/2008. O valor da causa foi retificado para R\$ 67.116,00 (ID Num. 89983897 - Págs. 97-101).

Na sentença, proferida em 17.06.2016, o r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, bem como ao pagamento das custas processuais, observado o disposto no art. 98, § 3º, do mesmo Diploma Processual.

Apela o autor aduzindo, em preliminar, a nulidade da sentença por vício de fundamentação. No mérito, repisou os termos da petição inicial. Por fim, pleiteia o provimento da apelação, com a concessão de tutela de urgência. Subsidiariamente, requer a conversão da pena imposta pela OAB em "censura".

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003904-80.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: MARCELO GERENT
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GERENT - SP234296-A
APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Senhores Desembargadores Federais, a sentença impugnada foi proferida já sob a vigência do novo Código de Processo Civil, razão pela qual o regime jurídico recursal relativo à apelação deve ser o do CPC/15, conforme Enunciado Administrativo nº 3/STJ.

A apelação é tempestiva e estão presentes os demais requisitos de admissibilidade. Conheço do recurso.

No mais, a preliminar de nulidade da sentença por vício de fundamentação deve ser afastada.

A CF/1988, em seu art. 93, IX, exige que o Magistrado informe as razões do seu convencimento, ainda que de forma sucinta.

Neste sentido é a orientação cristalizada do C. Supremo Tribunal Federal:

CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: ALEGAÇÃO DE OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DE QUE O ACÓRDÃO NÃO ESTARIA FUNDAMENTADO. C.F., arts. 5º, II, XXXV, LIV e LV, e 93, IX.

I. - Ao Judiciário cabe, no conflito de interesses, fazer valer a vontade concreta da lei, interpretando-a. Se, em tal operação, interpreta razoavelmente ou desarrazoadamente a lei, a questão fica no campo da legalidade, incorrendo o contencioso constitucional. II. - Decisão contrária ao interesse da parte não configura negativa de prestação jurisdicional (C.F., art. 5º, XXXV). III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: C.F., art. 5º, LV; se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal. IV. - Alegação de ofensa ao inc. IX do art. 93, C.F.: improcedência, porque o que pretende a recorrente, no ponto, é impugnar a decisão que lhe é contrária, certo que o acórdão está suficientemente fundamentado. V. - Decisão fundamentada: o que a Constituição exige, no inc. IX, do art. 93, é que o juiz, ou o tribunal dê as razões de seu convencimento, não se exigindo que a decisão seja amplamente fundamentada, extensamente fundamentada, dado que a decisão com motivação sucinta é decisão motivada. Precedentes: RE 77.792-MG, Alckmin, 1ª T., RTJ 73/220; Ag 218.658(AgRg)-RS, Velloso, 2ª T., "DJ" de 13.11.98; RE 140.370-MT, Pertence, 1ª T., "DJ" de 21.05.93. VI. - Agravo não provido."

(STF, RE 34.5845 AgR, Segunda Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, julgado em 17/09/2002, DJ 11-10-2002) (Grifei)

No caso em voga, a r. sentença examinou a matéria colocada *sub judice*, de modo fundamentado e suficiente, não se vislumbrando qualquer nulidade por vício de motivação.

Superada a questão preliminar, passo à análise do mérito.

Consta dos autos que a OAB/SP instaurou processo administrativo disciplinar nº 591/2008 após representação de Marcos Roberto de Souza, que informou que o autor, ora apelante, teria descumprido serviços contratados.

Após o trâmite regular, a Terceira Turma do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP houve por bem julgar procedente a representação, aplicando em desfavor do ora apelante a pena de suspensão de exercício profissional pelo prazo de 6 (seis) meses, cumulada com multa no valor de 10 (dez) anuidades, por entender configuradas as infrações aos incisos IX e XXIV, do art. 34, da Lei nº 8.906/1994 (EOAB) (ID Num. 89983897 - Págs. 66-70).

Ainda, diante da informação de que o autor já teria quatro condenações à pena de suspensão do exercício profissional, todas com trânsito em julgado, bem como ante a existência de fortes indícios de que, mesmo suspenso, continuava a exercer a profissão, os julgadores opinaram pela instauração de processo *ex officio* visando à aplicação da pena de exclusão, nos termos do art. 34, I, da Lei 8.906/1994.

Em se tratando de demanda envolvendo discussão acerca de processo administrativo disciplinar, é sabido que não cabe ao Poder Judiciário, em respeito ao princípio da separação de poderes e ao poder discricionário da autoridade administrativa, apreciar os critérios de oportunidade e conveniência dos atos administrativos, ou seja, pronunciar-se sobre o mérito administrativo, devendo ater-se à análise de sua legalidade.

Nesse sentido, assim já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RAZÕES PARCIALMENTE DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO CONHECIMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. LEGALIDADE. ATO VINCULADO. INADEQUAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA AFERIR RAZOABILIDADE/PROPORCIONALIDADE DO ATO SANCIONADOR. PRECEDENTES.

(...)

2. O acórdão estadual revela-se harmônico com o entendimento jurisprudencial do STJ, pois fundado em compreensão já consolidada nesta Corte Superior no sentido de que: (i) em sede de questionado processo administrativo disciplinar cabe ao Judiciário verificar a tão só legalidade do procedimento sancionador; (ii) a independência dos Poderes, constitucionalmente garantida, impede a reforma do mérito de atos administrativos sancionadores que guardem conformidade com o ordenamento jurídico.

(STJ, AgRg no RMS 45.160/GO, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 01/12/2016, DJe 16/12/2016)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MAGISTRADO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE REMOÇÃO COMPULSÓRIA. NULIDADE DO JULGAMENTO. INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL OBSERVADOS. CONDENAÇÃO ANTERIOR NAS PENAS DE ADVERTÊNCIA E CENSURA. DECISÃO A QUO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. No que diz respeito ao controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que compete ao Poder Judiciário apreciar a regularidade do procedimento, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem, contudo, adentrar no mérito administrativo. (...) 6. Recurso ordinário não provido.

(STJ, RMS 38.446/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, DJe 06/03/2014)

Em casos análogos, esta E. Sexta Turma também já se manifestou de maneira conforme aos precedentes supracitados: AC 0009696-98.2005.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Fábio Prieto, julgado em 16/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 03/03/2017; AC 0006428-21.2014.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Johanson Di Salvo, julgado em 21/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 de 02/08/2016).

Na sentença, entendeu o MM. Julgador Singular que foram dadas diversas oportunidades para o apelante exercer o contraditório e a ampla defesa nos autos do processo disciplinar. Confira-se, “*verbis*” (ID Num. 89983898 - Pág. 151):

“(…) No entanto, da análise dos autos, verifico que o autor, devidamente representado, apresentou defesa preliminar, requereu a nomeação de defensor dativo, que apresentou defesa. Foi realizada audiência de instrução e deferida a realização de nova audiência para oitiva do representado, sem que o mesmo, novamente, comparecesse. Foi aberto prazo para alegações finais, que foram apresentadas por ele. Assim, não há que se falar em cerceamento de defesa. Com efeito, o autor, como já mencionado, foi intimado de todas as fases e decisões proferidas no processo disciplinar. Apresentou as defesas devidas e foi devidamente representado por advogado.”

O entendimento deve ser mantido.

A alegação de cerceamento de defesa deve ser rejeitada.

Para tanto, cumpre transcrever todas as notificações enviadas pela OAB/SP ao apelante, conforme rol descrito nas contrarrazões da entidade fiscalizadora (ID Num. 89983942 - Págs. 123-124):

- a) Notificado para manifestação - 07/02/2008, fls. 56;
- b) Requerimento do Representado de envio de documentação - 13/03/2008, fls. 59;
- c) Nova notificação para manifestação - 10/04/2008, fls. 63vs;
- d) Requerimento do Representado de concessão de prazo suplementar de 15 dias (fls. 65), prazo deferido às fls. 68;
- e) Defesa Preliminar - 28/04/2008, fls. 70/96;
- f) Notificado para apresentar informações e provas complementares - 25/09/2008, fls. 102/102vs;
- g) Apresentação das informações complementares - 20/10/2008, fls. 107/149;
- h) Intimação para apresentar defesa e provas a serem produzidas em audiência de instrução - 06/04/2008, fls. 154/157vs;
- i) Requerimento do Representado para a nomeação de advogado DATIVO para elaboração de sua defesa - 15/05/2009, fls. 158; nomeação de Defensor Dativo Dra. Adriana Del Bem Gonçalves - 19/05/2009, fls. 159.
- j) Apresentação de Defesa - 15/06/2009, fls. 160/161.
- k) Designada audiência de instrução no PD 0111/2012 - 15/05/2014, fls. 44.
- l) Intimada para a audiência de instrução no PD 0111/2012 - 21/05/2014, fls. 46.
- m) Audiência de Instrução - 26/10/2009, fls. 164/168vs.
- n) Notificado para apresentar alegações finais no PD 0111/2012 - 06/06/2014, fls. 48.
- o) Requerimento do Representado de redesignação da audiência de instrução, e deferimento do pedido - 05/11/2009, fls. 170/181; 11/06/2010, fls. 188/205; 26/08/2010, fls. 215/224; 10/02/2011, fls. 234/235.
- p) Realização de audiências de instrução - 10/06/2010, fls. 182/190; 25/08/2010, fls. 212/214; 16/11/2010, fls. 226/228; 14/03/2011, fls. 236/238.
- q) Notificação para alegações finais - 14/03/2011, fls. 239/243.
- r) Juntada pelo Representado de procuração - 24/03/2011, fls. 243/245;
- s) Apresentada alegações finais no PD 0111/2012 - 14/11/2014, fls. 53/55.
- t) Carga dos autos pelo Representado - 20/09/2011, fls. 258;
- u) Acórdão determinando a suspensão e a pena de multa - 01/02/2016, fls. 325;
- v) Publicado Edital de Chamamento - 01/02/2016, fls. 326/329vs;
- w) Retirada de cópias reprográficas pelo Representado - 24/02/2016, fl. 330;
- x) Interposição de Recurso Administrativo (fls. 332/363).

O item “j” (Apresentação de Defesa - 15/06/2009, fls. 160/161) foi feito pela advogada dativa Dra. Adriana Gonçalves Rostey (ID Num. 89983876 - Págs. 103-104) em razão de o apelante ter requerido a nomeação de defensor dativo (ID Num. 89983876 - Pág. 101).

Já os itens “e” (Defesa Preliminar - 28/04/2008, fls. 70/96) e “g” (Apresentação das informações complementares - 20/10/2008, fls. 107/149) foram apresentados pelo próprio defendente, ora apelante.

O apelante não compareceu à audiência de instrução e julgamento apazada para o dia 14/03/2011. De toda sorte, fez-se representar por defensor “ad hoc”, sendo declarada encerrada a instrução pelo manifesto intuito protelatório do defendente, tal como se fez constar da ata da citada audiência (ID Num. 89983877 - Pág. 55).

Posteriormente, o apelante juntou procuração, nomeando o Dr. Sérgio Ireneu Bovo. E, quando da apresentação das alegações finais, fora representado por outro patrono, o Dr. Carlos Renato Santos (ID Num. 89983897 - Pág. 12).

Verifica-se, assim, que o contraditório e a ampla defesa foram exercidos à exaustão nos autos do processo disciplinar. Não há razão em se apontar nulidade no processo administrativo por ausência de comunicação dos atos quando se verifica, do histórico acima descrito, que houve intensa participação do apelante no processo, fruto do atendimento, por evidente, das muitas notificações encaminhadas pela OAB/SP.

Quanto ao requerimento de que as intimações fossem realizadas pelo correio, houve indeferimento da pretensão com fundamento no art. 143, § 2º, do Regimento Interno da OAB, que assim dispõe:

Art. 143 - As notificações iniciais para apresentação de defesa prévia e as comunicações das determinações emanadas de Relatores deverão ser feitas por carta, com aviso de recebimento, no endereço indicado pelo advogado para recebimento de correspondência, no cadastro da OAB. Não sendo encontrado o destinatário, será feita a publicação de edital pelo DEOAB, e não acudido o chamamento, o representado é havido como revel, não podendo ser alegada a ineficácia do chamamento.

(...)

§ 2º - As demais notificações, intimações e comunicações, no curso do processo disciplinar, serão feitas por meio de publicação pelo DEOAB, devendo as publicações observar que os nomes das partes deverão ser substituídos pelas respectivas iniciais e números de inscrição, nome completo e número da OAB de seus procuradores e/ou defensores.

Como consignado no supracitado dispositivo, apenas as notificações iniciais para apresentar defesa prévia e as comunicações das determinações emanadas de Relatores deverão ser feitas por carta, com aviso de recebimento. As demais notificações podem ser feitas por meio de publicação pelo DEOAB. Não há, portanto, direito subjetivo do apelante a determinada forma de comunicação dos atos produzidos no expediente disciplinar.

Quanto à alegação de prescrição, também deve ser rejeitada.

O art. 43 da Lei nº 8.906/1994 prevê que “A pretensão à punibilidade das infrações disciplinares prescreve em cinco anos, **contados da data da constatação oficial do fato**”.

Ocorre que o seu § 2º enumera hipóteses de interrupção do prazo prescricional:

Art. 43 (...)

§ 2º A prescrição interrompe-se:

I - pela instauração de processo disciplinar ou pela notificação válida feita diretamente ao representado;

II - pela decisão condenatória recorrível de qualquer órgão julgador da OAB.

No caso em tela, a constatação oficial do fato se refere à data em que a OAB teve ciência da representação formulada por Marcos Roberto de Souza (**18/10/2007** - ID Num. 89983940 - Pág. 149).

A instauração do procedimento disciplinar ocorreu em **08/04/2009** (ID Num. 89983876 - Pág. 94), interrompendo a contagem do prazo prescricional.

Ocorre que, em **04/04/2012**, o apelante requereu o cancelamento de sua inscrição (ID Num. 89983897 - Pág. 15), tendo sido arquivados os autos em **11/07/2012** (ID Num. 89983897 - Pág. 18).

Até esse momento, tinham transcorrido aproximadamente 3 anos (08/04/2009-04/04/2012).

Somente em **17/08/2015** sobreveio a notícia de que houve reativação da inscrição (ID Num. 89983897 - Pág. 25). Assim, de 04/04/2012 até 17/08/2015, não houve contagem do prazo prescricional. Tendo sido a decisão condenatória proferida em **26/11/2015** (ID Num. 89983897 - Pág. 71), **não há prescrição**.

Também deve ser afastada a alegação de nulidade da decisão administrativa em razão do quanto consignado no “rodapé de fls. 321” dos autos do processo administrativo (ID Num. 89983897 - Pág. 70).

Transcrevo a redação da manifestação impugnada pelo apelante:

“A intimação pelo Diário Oficial está prevista em nosso ordenamento jurídico, sendo improcedentes as alegações contidas no agravo retido de fls. 313/316.”

No mencionado agravo retido, subscrito pelo próprio apelante, este se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de intimação por correspondência (ID Num. 89983897 - Pág. 62/65). I

O fato de o mencionado rodapé não estar datado, não se mostra suficiente para anular a decisão administrativa.

Primeiro, porque conforme já descrito, o art. 143, § 2º, do Regimento Interno da OAB determina que apenas as notificações iniciais para apresentar defesa prévia e as comunicações das determinações emanadas de Relatores deverão ser feitas por carta, com aviso de recebimento. As demais notificações podem ser feitas por meio de publicação pelo DEOAB.

E, segundo, porque como já ficou demonstrado, o apelante sempre teve ciência dos atos praticados no processo administrativo, estando, inclusive, respaldado por advogados constituídos e, eventualmente, por um advogado dativo que ele próprio solicitou.

O E. Superior Tribunal de Justiça, há tempos, entende que, em questões referentes a processo administrativo, a nulidade deve ser aferida no caso concreto, cumprindo ao interessado demonstrar o efetivo prejuízo:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. IRREGULARIDADES FORMAIS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. NÃO COMPROVAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. LEGALIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA. (...) 7. A jurisprudência desta Corte é remansosa no sentido da necessidade de efetiva demonstração dos prejuízos à defesa como pressuposto para a nulidade do processo administrativo, em homenagem ao princípio “pas de nullité sans grief.” (RMS 46.292/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/6/2016).

(STJ, MS 21.666/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/12/2016, DJe 19/12/2016)

Os alegados vícios na comunicação dos atos processuais não prejudicaram o direito constitucional do recorrente à ampla defesa e ao contraditório, seja porque ele próprio acabou se manifestando, seja porque constituiu advogado ou houve manifestação de um dativo.

Por fim, as decisões proferidas no processo administrativo foram devidamente fundamentadas, de modo que o recorrente sempre esteve ciente dos argumentos utilizados pelos julgadores.

De acordo com a decisão administrativa, a Terceira Turma do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP entendeu que, o apelante, ao perder o prazo para apresentar contestação em ação de busca e apreensão de veículo promovida pelo Banco Itaú contra Jandira Januário, teria cometido a infração disciplinar capitulada no art. 34, IX e XXIV do EOAB:

Art. 34. Constitui infração disciplinar:

(...)

IX - prejudicar, por culpa grave, interesse confiado ao seu patrocínio;

(...)

XXIV - incidir em erros reiterados que evidenciem inépcia profissional;

Reconhecida a infração administrativa, o apelante foi condenado à pena de suspensão do exercício profissional pelo prazo de seis meses, cumulada com multa no valor de 10 (dez) anuidades, conforme prevê o art. 37, I, e 39, do EOAB:

Art. 37. A suspensão é aplicável nos casos de:

I - infrações definidas nos incisos XVII a XXV do art. 34;

Art. 39. A multa, variável entre o mínimo correspondente ao valor de uma anuidade e o máximo de seu décuplo, é aplicável cumulativamente com a censura ou suspensão, em havendo circunstâncias agravantes

Há, dessa forma, nítida correlação entre a infração disciplinar apurada e a sanção aplicada.

Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da causa (R\$ 30.000,00).

Por se tratar de recurso de apelação tirado de sentença publicada sob a vigência do CPC/15, aplica-se o disposto no § 11, do art. 85, do CPC:

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2o a 6o, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2o e 3o para a fase de conhecimento.

A fixação da verba honorária deve pautar-se pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que remunere adequadamente o trabalho do advogado, sem deixar de considerar as peculiaridades que envolvem o caso concreto, tais como, o valor da causa e o grau de complexidade da demanda.

Assim, tendo em vista a baixa complexidade da causa, o apelante deve ser condenado ao pagamento de honorários recursais, os quais fixo em 1% sobre o valor da causa, tendo em conta que o trabalho adicional do advogado da parte vencedora consistiu basicamente na apresentação de contrarrazões. Há de ser observado, anoto, o disposto nos §§ 2º e 3º, do art. 98, do CPC/2015.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OAB. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR VÍCIO DE FUNDAMENTAÇÃO AFASTADA. NULIDADES NO PROCESSO DISCIPLINAR. INEXISTÊNCIA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA EXERCITADOS À EXAUSTÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO A NOTIFICAÇÃO EXCLUSIVAMENTE PELO CORREIO. ART. 143, § 2º, DO RIOAB. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A CF/1988, em seu art. 93, IX, exige que o Magistrado informe as razões do seu convencimento, ainda que de forma sucinta. No caso em voga, a r. sentença examinou a matéria colocada *sub iudice*, de modo fundamentado e suficiente, expondo as razões da conclusão alcançada, não se vislumbrando qualquer nulidade.
2. Em se tratando de demanda envolvendo discussão acerca de processo administrativo disciplinar, é sabido que não cabe ao Poder Judiciário, em respeito ao princípio da separação de poderes e ao poder discricionário da autoridade administrativa, apreciar os critérios de oportunidade e conveniência dos atos administrativos, ou seja, pronunciar-se sobre o mérito administrativo, devendo ater-se à análise de sua legalidade.
3. Contraditório e ampla defesa exercitados no processo administrativo disciplinar à exaustão. Nomeação de defensor dativo que, ademais, não acarretou qualquer prejuízo ao apelante.
4. Inexistência de nulidade à luz das notificações ao apelante realizadas no expediente disciplinar. Conforme dispõe o art. 143, § 2º, do Regimento Interno da OAB, apenas as notificações iniciais para apresentar defesa prévia e as comunicações das determinações emanadas de Relatores deverão ser feitas por carta, com aviso de recebimento. As demais notificações podem ser feitas por meio de publicação pelo DEOAB.
5. Prescrição da pretensão punitiva na esfera disciplinar que inexiste. O art. 43 da Lei nº 8.906/1994 prevê que “A pretensão à punibilidade das infrações disciplinares prescreve em cinco anos, contados da data da constatação oficial do fato”. Ocorre que o seu § 2º enumera hipóteses de interrupção do prazo prescricional, havendo circunstâncias interruptivas da prescrição no caso concreto.
6. O E. Superior Tribunal de Justiça entende que, em questões referentes a processo administrativo, a nulidade deve ser aferida no caso concreto, cumprindo ao interessado demonstrar o efetivo prejuízo.
7. Os alegados vícios na comunicação dos atos processuais não prejudicaram o direito constitucional do recorrente à ampla defesa e ao contraditório, seja porque ele próprio acabou se manifestando, seja porque há advogado dativo constituído a seu requerimento.
8. De acordo com a decisão administrativa, a Terceira Turma do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP entendeu que, o apelante, ao perder o prazo para apresentar contestação em ação de busca e apreensão de veículo promovida pelo Banco Itaú contra Jandira Januário, teria cometido a infração disciplinar capitulada no art. 34, IX e XXIV do EOAB. Reconhecida a infração administrativa, o apelante foi condenado à pena de suspensão do exercício profissional pelo prazo de seis meses, cumulada com multa no valor de 10 (dez) anuidades, conforme prevê o art. 37, I, e 39, do EOAB. Há, desta forma, nítida correlação entre a infração disciplinar apurada e a sanção aplicada.
9. A fixação da verba honorária deve pautar-se pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que remunere adequadamente o trabalho do advogado, sem deixar de considerar as peculiaridades que envolvem o caso concreto, tais como, o valor da causa e o grau de complexidade da demanda.
10. Assim, tendo em vista a baixa complexidade da causa, o apelante deve ser condenado ao pagamento de honorários recursais, fixados em 1% sobre o valor da condenação, observado o disposto no §§ 2º e 3º, do art. 98, do CPC/2015.
11. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003034-13.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SAFRA VIDA E PREVIDENCIA S.A.
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO BATISTA DOS SANTOS - SP296932-A, FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de mandado de segurança destinado a afastar auto de infração.

A impetrante, ora apelada, afirmou a viabilidade de dedução, do IRPJ e da CSLL, das despesas de juros sobre o capital próprio distribuídos acumuladamente, porque inexistiria limitação temporal a tanto, na lei.

Aduziu, ainda, que a dedução deveria observar o regime de caixa: antes da deliberação societária quanto à destinação dos lucros, a sociedade não teria obrigação de pagamento.

A r. sentença (ID 56643132) julgou o pedido inicial procedente.

Apelação da União (ID 56643139), na qual suscita preliminar de inadequação processual: seria necessária dilação probatória, diante da presunção de legitimidade do auto de infração. Ademais, a apelada não teria juntado cópia dos atos societários e das decisões administrativas.

No mérito, sustenta que os juros sobre capital próprio teriam natureza jurídica de despesa financeira e, não, dividendos. A distribuição dos juros seria uma faculdade dos acionistas, por meio de deliberação em Assembleia.

Aduz a impossibilidade da dedução de lucros de exercícios anteriores, porque tais lucros já deveriam ter sido destinados nas Assembleias Gerais dos respectivos exercícios, nos termos dos artigos 132 e 134, § 6º, da Lei Federal nº. 6.404/76.

Afirma que a ausência de destinação na Assembleia-Geral implicaria renúncia à faculdade legal.

Aponta a obrigatoriedade do regime de competência, nos termos do artigo 177, § 1º, da Lei Federal nº. 6.404/76.

Resposta (ID 56643143).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 73248073).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É o relatório.

VOTO

A Senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

A preliminar não tem pertinência.

No caso concreto, a apelada impugna o momento de dedução dos juros sobre capital próprio.

A questão é jurídica.

Não é necessária dilação probatória.

*** Mérito: limitação temporal da dedução tributária ***

A Lei Federal nº. 9.249/95:

Art. 9º. A pessoa jurídica poderá deduzir, para efeitos da apuração do lucro real, os juros pagos ou creditados individualizadamente a titular, sócios ou acionistas, a título de remuneração do capital próprio, calculados sobre as contas do patrimônio líquido e limitados à variação, pro rata dia, da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP.

§ 1º. O efetivo pagamento ou crédito dos juros fica condicionado à existência de lucros, computados antes da dedução dos juros, ou de lucros acumulados e reservas de lucros, em montante igual ou superior ao valor de duas vezes os juros a serem pagos ou creditados. (Redação dada pela Lei nº 9.430, de 1996).

A lei não fixa prazo para a dedução tributária.

A dedução é regular.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

MANDADO DE SEGURANÇA. DEDUÇÃO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO DISTRIBUÍDOS AOS SÓCIOS/ACIONISTAS. BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. EXERCÍCIOS ANTERIORES. POSSIBILIDADE.

I - Discute-se, nos presentes autos, o direito ao reconhecimento da dedução dos juros sobre capital próprio transferidos a seus acionistas, quando da apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL no ano-calendário de 2002, relativo aos anos-calendários de 1997 a 2000, sem que seja observado o regime de competência.

II - A legislação não impõe que a dedução dos juros sobre capital próprio deva ser feita no mesmo exercício-financeiro em que realizado o lucro da empresa. Ao contrário, permite que ela ocorra em ano-calendário futuro, quando efetivamente ocorrer a realização do pagamento.

III - Tal conduta se dá em consonância com o regime de caixa, em que haverá permissão da efetivação dos dividendos quando esses foram de fato despendidos, não importando a época em que ocorrer, mesmo que seja em exercício distinto ao da apuração.

IV - "O entendimento preconizado pelo Fisco obrigaria as empresas a promover o creditamento dos juros a seus acionistas no mesmo exercício em que apurado o lucro, impondo ao contribuinte, de forma oblíqua, a época em que se deveria dar o exercício da prerrogativa concedida pela Lei 6.404/1976".

V - Recurso especial improvido.

(REsp 1086752/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 11/03/2009).

De outro lado, o prazo para instalação de assembleia geral ordinária para deliberar sobre a destinação do lucro líquido e a distribuição de dividendos, nos termos do artigo 132, da Lei Federal nº. 6.404/76, é norma de direito societário.

Não altera a conclusão.

A jurisprudência desta Corte, em casos análogos:

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - IRPJ E CSLL - DEDUÇÃO DOS JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO DE EXERCÍCIOS ANTERIORES: POSSIBILIDADE.

1. Não houve a prescrição.
2. O artigo 28, § 10, da IN SRF nº 1.515/2014, inova no ordenamento, ao estabelecer restrição temporal para a dedução tributária.
3. O ato infralegal ofendeu o princípio da legalidade.
4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma.
5. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF-3, AMS 0000448-07.2016.4.03.6106/SP, Rel. Desembargador Federal FÁBIO PRIETO, DJe 05/06/2017).

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSL. BASE DE CÁLCULO. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO PAGOS ACUMULADAMENTE, RELATIVOS A PERÍODOS ANTERIORES. DEDUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1 - A Lei nº 9.249/95 dispõe que a pessoa jurídica pode deduzir das bases de cálculo do IRPJ e da CSL os valores que tenham sido pagos ou creditados a seus sócios ou acionistas a título de juros sobre o capital próprio, condicionando o efetivo pagamento ou creditamento à existência de lucros, computados antes da dedução dos juros, ou de lucros acumulados e reservas de lucros, em montante igual ou superior ao dobro do valor dos juros a serem pagos ou creditados.

2 - A legislação de regência assegura à pessoa jurídica deliberar sobre o pagamento ou creditamento dos juros sobre o capital próprio, não lhe impondo qualquer restrição temporal ou a obrigação de que essa remuneração do capital seja efetuada no exercício em que apurados os lucros.

3 - Embora a IN/RFB nº 1.515/14 limite a dedução dos juros sobre o capital próprio ao ano-calendário a que os lucros se referam, tal limitação, por não constar da Lei nº 9.249/95, deve ser desconsiderada, mormente porque é o regulamento que deve obediência à lei e não o contrário.

4 - Legítima a pretensão do contribuinte no sentido de deduzir das bases de cálculo do IRPJ e da CSL os juros sobre o capital próprio creditados em 2016, ainda que relativos a contas do patrimônio líquido de 2011.

5 - Apelação provida.

(TRF-3, Apelação Cível n. 00223417220164036100, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal Cecília Marcondes, e-DJF3 09.05.2018).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Por tais fundamentos, **nego provimento à apelação e à remessa oficial.**

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - IRPJ E CSLL - DEDUÇÃO DOS JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO DE EXERCÍCIOS ANTERIORES: POSSIBILIDADE.

1- A Lei Federal nº. 9.249/95 não fixa prazo para a dedução tributária. A dedução é regular.

2- O prazo para instalação de assembleia geral ordinária para deliberar sobre a destinação do lucro líquido e a distribuição de dividendos, nos termos do artigo 132, da Lei Federal nº. 6.404/76, é norma de direito societário. Não altera a conclusão.

3- Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012700-45.2011.4.03.6000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
APELADO: LENIR DOS SANTOS SOARES
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON VALERIO VILLA NOVA - MS10642
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012700-45.2011.4.03.6000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
APELADO: LENIR DOS SANTOS SOARES
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON VALERIO VILLA NOVA - MS10642
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação de rito ordinário, ajuizada por LENIR DOS SANTOS SOARES, em que se pleiteou a condenação da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL (FUFMS) ao pagamento de danos morais, no valor de R\$ 50.000,00.

Alega a autora, em breve síntese, que: manteve alugado da ré um espaço utilizado para cantina, onde trabalhava com a sua família servindo refeição aos estudantes e funcionários da UFMS; no curso da locação, viu-se obrigada a deixar de pagar os aluguéis porque a ré autorizou que outras pessoas fizessem almoço no campus; a ré ingressou na comarcação de despejo (nº 0008521-49.2003.4.03.6000) requerendo a retomada do bem; antes de entregar as chaves do imóvel (em 21/11/2011), teve sua energia cortada e os funcionários da UFMS invadiram o local, destruindo boa parte da cantina; antes da retomada, os prepostos da ré demoliram espaços destinados ao atendimento dos clientes (6 banheiros e o galpão), impossibilitando a continuação de suas atividades.

Na sentença, o r. Juízo a quo julgou procedente o pedido, condenando a parte até ao pagamento de R\$ 10.000,00 a título de indenização por danos morais, corrigidos monetariamente a partir da data do evento danoso (30/11/2010), pelos índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. A ré também foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC.

Apela a FUFMS aduzindo, em síntese, que: ingressou com ação de cobrança c/c despejo contra a autora, em 08/07/2003, ante a inadimplência com o pagamento de aluguéis fixados no contrato; não há nexo de causalidade entre o não pagamento dos aluguéis e a reforma do espaço contíguo ao locado, uma vez que este foi iniciado apenas em 30/11/2010; a sentença que julgou procedente a ação de despejo da autora foi proferida em 27/10/2010 (DOU de 29/11/2010); houve o trânsito em julgado sem que a autora desocupasse voluntariamente o local; foi expedido mandado de despejo em 22/02/2011, com cumprimento em 07/06/2011, reiterado em 08/09/2011, novo cumprimento em 17/11/2011, e efetiva desocupação da área locada em 21/11/2011; a r. sentença se equivoca ao considerar como fato lesivo a promoção de reformas em área contígua à locada, o que teria forçado a autora a inadimplir com aluguéis em razão de suposta perda de clientela, quando, na verdade, o inadimplemento havia se iniciado 7 anos antes desses fatos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012700-45.2011.4.03.6000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

APELADO: LENIR DOS SANTOS SOARES
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON VALERIO VILLA NOVA - MS10642
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão à apelante, devendo a r. sentença ser mantida nos termos em que foi lançada.

Segundo o sítio eletrônico do Ministério da Educação (MEC), a Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (FUFMS) possui natureza jurídica de fundação federal (<http://emec.mec.gov.br/emec/consulta-cadastro/detalhes-ics/d96957f455f6405d14c6542552b0f6eb/Njk0>).

Sendo uma fundação federal, está sujeito ao regime jurídico administrativo de direito público e, conseqüentemente, aos parâmetros da responsabilidade objetiva, impondo-se o enquadramento dos atos lesivos por ele praticados no vigor do art. 37, § 6º da CF/1988:

As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Inferre-se do texto constitucional a adoção da teoria do risco administrativo, pelo qual o ente público responde objetivamente pelos danos causados por seus agentes que atuarem nessa condição.

Assim, para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.

Ambas as partes confirmam que houve a reforma em área contígua ao espaço locado pela apelada, sendo esta a responsável pelo empreendimento. A questão é saber se a conduta adotada gerou danos à apelada.

Na sentença, o Magistrado *a quo* assim se manifestou (ID Num. 90063189 - Pág. 6):

Do cotejo das peças trazidas aos autos é possível verificar que a autora sofreu constrangimento no período final da vigência do contrato de locação firmado pelas partes. Conforme se infere das fotografias juntadas aos autos e do depoimento das testemunhas inquiridas por este Juízo, a Administração da FUFMS iniciou reformas do autocine do "campus", onde ficava a cantina da autora, sendo que tal reforma resultou em muito barulho e sujeira, incomodando os clientes da autora, fazendo com que esta perdesse muita venda de refeições. Ainda, após a referida reforma a autora não pôde mais usar o banheiro, ou seja, seus clientes não tiveram mais banheiro disponível para utilização no local onde faziam refeições.

Segundo afirma a apelante, a reforma que demoliu área contígua ao espaço locado pela apelada foi iniciada em 30/11/2010 (ID Num. 90063189 - Pág. 16).

E, segundo a apelada, na supracitada reforma, foram demolidos 6 (seis) banheiros e o galpão por ela utilizado para servir as refeições. Acostou fotografias de algumas destas demolições dentre os documentos que instruíram a petição inicial.

De posse de tais informações, patente se mostra que as reformas acarretaram prejuízo econômico para as atividades da apelada. Com a demolição do galpão, reduziu-se o espaço para que ela pudesse servir as refeições. Com a demolição dos banheiros, houve privação da comodidade e do bem-estar de todos que circulavam na localidade.

A recorrente argumenta, por outro lado, que antes do início da reforma, a recorrida já estava inadimplente, de modo que não existe nexo de causalidade entre a perda da clientela e a reforma do local.

É certo que, à época do início da reforma (30/11/2010), a recorrente já tinha ajuizado a ação de despejo nº 0008521-49.2003.4.03.6000, a qual teve sentença de procedência prolatada em 27/10/2010 (ID Num. 90063188 - Pág. 74-81), sendo publicada em 29/11/2010 (ID Num. 90063188 - Pág. 83).

Ocorre que, segundo a própria recorrente alega, o primeiro mandado de despejo somente fora expedido em 22/02/2011, com cumprimento em 07/06/2011 (ID Num. 90063189 - Pág. 17).

Portanto, quando do início da reforma, o contrato de locação estava em vigor. E, dentre as obrigações prevista para FUFMS no contrato de locação de espaço físico celebrado com a apelada, está a de "entregar o espaço físico à LOCATÁRIA, em plenas condições de uso o qual deverá ser minuciosamente visitado por esta" (ID Num. 90063188 - Pág. 19).

Logo, que a conduta praticada pela recorrente ocasionou danos a direitos da parte adversa, devendo, por isso, ser responsabilizada.

Explicando o conceito de dano moral, ensina Sérgio Cavalieri Filho:

"À luz da Constituição vigente, nada mais é do que agressão à dignidade. (...) Se dano moral é agressão a dignidade humana, não basta para configurá-lo qualquer contrariedade. (...) Nesse linha de princípio, só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo".

(in Programa de Responsabilidade Civil, 8ª edição, São Paulo, Editora Atlas, 2008, p. 83-84)

Tanto o fato de ter o espaço reduzido para oferecer as refeições, quanto a demolição dos banheiros daquela localidade são abalos que apresentam intensidade suficiente para gerar constrangimentos superiores a meros dissabores aos quais todos estão sujeitos em face da vida em sociedade.

O dano moral é compensado financeiramente a partir de uma estimativa que guarde pertinência com o sofrimento causado. Contudo, não há fórmulas ou critérios matemáticos para especificar a correspondência entre o fato danoso e as consequências morais e psicológicas sofridas pelo ofendido.

O E. Superior Tribunal de Justiça entende que o arbitramento do dano moral deve ser feito com razoabilidade e moderação, sendo proporcional ao grau de culpa e ao porte econômico do réu, valendo-se o juiz de sua experiência e bom senso para sopesar as peculiaridades do caso concreto, de forma que a condenação cumpra sua função punitiva e pedagógica, compensando o sofrimento do indivíduo sem, contudo, permitir o seu enriquecimento sem causa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO. FORNECIMENTO DE ÁGUA. VIOLAÇÃO AO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. MULTIPLICAÇÃO DO CONSUMO MÍNIMO PELO NÚMERO DE UNIDADES AUTÔNOMAS. IMPOSSIBILIDADE. DANO MORAL. REVISÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. DESCABIMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DÓDISSENSO.

(...)

4. O quantum indenizatório devido a título de danos morais deve assegurar a justa reparação do prejuízo sem proporcionar enriquecimento sem causa do autor, além de levar em conta a capacidade econômica do réu, devendo ser arbitrado pelo juiz de maneira que a composição do dano seja proporcional à ofensa, calcada nos critérios da exemplaridade e da solidariedade.

(...)

(AgRg no Ag 957.824/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)

O MM. Juízo a quo fixou a quantia de R\$ 10.000,00 a título de danos morais, o que se mostra razoável e suficiente para atender, em face da conduta da apelante, a dupla função da indenização, principalmente da vertente pedagógica, ante a situação de vulnerabilidade que se encontrava a apelada.

Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação (R\$ 10.000,00).

Por se tratar de recurso de apelação, aplica-se o disposto no § 11, do art. 85, do CPC:

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

A fixação da verba honorária deve pautar-se pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que remunere adequadamente o trabalho do advogado, sem deixar de considerar as peculiaridades que envolvem o caso concreto, tais como, o valor da causa e o grau de complexidade da demanda.

Assim, tendo em vista a baixa complexidade da causa, a apelante deve ser condenada ao pagamento de honorários recursais, os quais fixo em 1% sobre o valor da causa, tendo em conta que o trabalho adicional do advogado da parte vencedora consistiu basicamente na apresentação de contrarrazões.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação, condenando a apelante ao pagamento de honorários recursais de 1% sobre o valor da condenação, atualizado conforme previsto de na r. sentença.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. REFORMAS EM ESPAÇO CONTÍGUO A IMÓVEL DURANTE A VALIDADE DO CONTRATO DE LOCAÇÃO. INVIABILIDADE DA CONTINUAÇÃO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL. DANO MORAL CONFIGURADO.

1. A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (FUFMS) possui natureza jurídica de fundação federal, estando sujeito ao regime jurídico administrativo de direito público e, consequentemente, aos parâmetros da responsabilidade objetiva, impondo-se o enquadramento dos atos lesivos por ele praticados no vigor do art. 37, § 6º da CF/1988.

2. Infere-se do texto constitucional a adoção da teoria do risco administrativo, pelo qual o ente público responde objetivamente pelos danos causados por seus agentes que atuarem nessa condição. Assim, para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
3. Segundo afirma a apelante, a reforma que demoliu área contígua ao espaço locado pela apelada foi iniciada em **30/11/2010**. E, segundo a apelada, na supracitada reforma, foram demolidos 6 (seis) banheiros e o galpão por ela utilizado para servir as refeições.
4. Patente se mostra que as reformas acarretaram prejuízo econômico para as atividades da apelada. Com a demolição do galpão, reduziu-se o espaço para que ela pudesse servir as refeições. Com a demolição dos banheiros, houve privação da comodidade e do bem-estar de todos que circulavam na localidade.
5. À época do início da reforma (**30/11/2010**), a recorrente já tinha ajuizado a ação de despejo nº 0008521-49.2003.4.03.6000, a qual teve sentença de procedência prolatada em 27/10/2010, sendo publicada em 29/11/2010. Ocorre que, segundo a própria recorrente alega, o primeiro mandado de despejo somente fora expedido em **22/02/2011**, com cumprimento em 07/06/2011.
6. Portanto, quando do início da reforma, o contrato de locação estava em vigor. E, dentre as obrigações prevista para FUFMS no contrato de locação de espaço físico celebrado com a apelada, está a de "entregar o espaço físico à LOCATÁRIA, em plenas condições de uso o qual deverá ser minuciosamente vistoriado por esta" (ID Num. 90063188 - Pág. 19).
7. Tanto o fato de ter o espaço reduzido para oferecer as refeições, quanto a demolição dos banheiros daquela localidade são abalos que apresentam intensidade suficiente para gerar constrangimentos superiores a meros dissabores aos quais todos estão sujeitos em face da vida em sociedade.
8. O E. Superior Tribunal de Justiça entende que o arbitramento do dano moral deve ser feito com razoabilidade e moderação, sendo proporcional ao grau de culpa e ao porte econômico do réu, valendo-se o juiz de sua experiência e bom senso para sopesar as peculiaridades do caso concreto, de forma que a condenação cumpra sua **função punitiva e pedagógica**, compensando o sofrimento do indivíduo sem, contudo, permitir o seu enriquecimento sem causa.
9. A fixação da verba honorária deve pautar-se pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que remunere adequadamente o trabalho do advogado, sem deixar de considerar as peculiaridades que envolvem o caso concreto, tais como, o valor da causa e o grau de complexidade da demanda.
10. Assim, tendo em vista a baixa complexidade da causa, a apelante deve ser condenada ao pagamento de honorários recursais, fixados em 1% sobre o valor da condenação, tendo em conta que o trabalho adicional do advogado da parte vencedora consistiu basicamente na apresentação de contrarrazões.
11. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, condenando a apelante ao pagamento de honorários recursais de 1% sobre o valor da condenação, atualizado conforme previsto na r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015757-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: FRASCOLEX INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO EDUARDO FERNANDES MOREIRA DE SOUZA SANTOS - SP268890
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015757-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: FRASCOLEX INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO EDUARDO FERNANDES MOREIRA DE SOUZA SANTOS - SP268890
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, determinou a penhora sobre o faturamento mensal da executada.

A executada, ora agravante, sustenta que a penhora sobre o faturamento seria medida extrema, que inviabilizaria a atividade empresarial.

Aduz que a medida seria irregular, porque a empresa possui bens móveis passíveis de penhora.

Subsidiariamente, requer a redução do percentual fixado (5% - cinco por cento), a incidir sobre o lucro líquido.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (ID 83425194).

Resposta (ID 90470586).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015757-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: FRASCOLEX INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO EDUARDO FERNANDES MOREIRA DE SOUZA SANTOS - SP268890
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A execução se faz em benefício do credor.

O artigo 620, do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve se processar pelo modo menos gravoso ao devedor, não pretendeu inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor.

A penhora sobre o faturamento, no entanto, é medida excepcional, cabível quando esgotadas as possibilidades de localização de bens penhoráveis.

Além disso, deve ser limitada a percentual razoável do faturamento, para atender aos interesses de credor e devedor, pois a empresa continuará a realizar as suas atividades, com a perspectiva do gradual pagamento do débito executado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO STJ. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. ALEGAÇÃO DE NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DAS TENTATIVAS DE LOCALIZAR OUTROS BENS, PASSÍVEIS DE PENHORA. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE PENHORA E DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS, SUFICIENTES PARA A GARANTIA DO DÉBITO, EM EXECUTIVO FISCAL. NECESSIDADE DE INCURSÃO NO ACERVO FÁTICO-PROBATORIO. INVIABILIDADE, EM SEDE ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Nos termos da jurisprudência do STJ, "é possível a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (art. 655-A, § 3º, do CPC), e desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC segundo o qual, "quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor" (STJ, AgRg no AREsp 183.587/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/10/2012). Em igual sentido: STJ, AgRg no REsp 1.320.996/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/09/2012.

II. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que "a instância de origem consignou que houve diligências suficientes para encontrar bens passíveis de penhora, as quais restaram infrutíferas (BACENJUD, RENAVAM, DOI, registro de imóveis); que os bens oferecidos à penhora não seriam suficientes para garantir a dívida; e que, nesse contexto, seria válida a penhora sobre o faturamento, como reforço do crédito que está sendo cobrado, a qual foi fixada no percentual de 5%".

III. Ademais, tendo o Tribunal de origem concluído - para determinar a penhora de 5% sobre o faturamento da empresa - que houve diligências suficientes, na tentativa de encontrar bens passíveis de penhora, que restaram infrutíferas, e que os bens oferecidos à penhora não seriam suficientes para garantir a dívida, o acolhimento da pretensão da recorrente, com vistas à reversão do julgado, exigiria amplo revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice, em Recurso Especial, na Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ (AgRg no REsp 1.313.904/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/05/2012; AgRg no AREsp 210.440/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 04/12/2012).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 433.526/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 11/09/2014)

No caso concreto, a agravante foi citada em 23 de novembro de 2012 (fs. 9, ID 71851219).

Ofereceu bens móveis a penhora (fôrmas para recozimento e têmpera de embalagens de vidro), em 10 de dezembro de 2012 (fs. 10, ID 71851216).

Intimada, a União rejeitou os bens e requereu a realização de penhora eletrônica (fs. 5/6, ID 71851219).

A tentativa de penhora eletrônica restou infrutífera (fs. 2/3, ID 71851220).

Em cumprimento a mandado de livre penhora, o Oficial de Justiça avaliou e penhorou os mesmos bens móveis oferecidos pela agravante (fs. 6, ID 71851222).

Os leilões para a alienação dos bens penhorados restaram negativos (fs. 7, ID 71851228).

Intimada, a União requereu a penhora sobre o faturamento mensal da agravante, em 16 de agosto de 2017 (fls. 9/10, ID 71851228). A medida foi indeferida, em 24 de outubro de 2017 (fls. 7, ID 71851230).

Em nova manifestação, a União requereu a expedição de mandado de constatação e reavaliação dos bens móveis, e a designação de novo leilão. Requereu, ainda, o reforço da penhora (fls. 10, ID 71851230).

Os bens foram reavaliados em 1º de março de 2018 (fls. 5, ID 71851482).

As novas tentativas de leilão restaram infrutíferas (fls. 10, ID 71851485).

A União requereu, pela segunda vez, a penhora sobre o faturamento da agravante (fls. 1, 71851487). A medida foi deferida, em 24 de maio de 2019 (fls. 14, ID 71851487).

Esses são os fatos.

O requerimento de penhora sobre o faturamento foi formulado antes da realização de diligências administrativas para a identificação do patrimônio da agravante, pelos sistemas RENAJUD e de registro imobiliário.

Não há prova atual do exaurimento das tentativas de localização de bens penhoráveis.

A penhora sobre o faturamento não é cabível, no atual momento processual.

Por tais fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO: POSSIBILIDADE – ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - NECESSIDADE.

1. A execução se faz em benefício do credor. A penhora, no entanto, deve ser limitada a percentual razoável do faturamento, para não inviabilizar a continuidade das atividades da empresa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. O Oficial de Justiça certificou a inexistência de bens penhoráveis, em 18 de fevereiro de 2019. Intimada, a União rejeitou os bens oferecidos e requereu a realização de bloqueio eletrônico.
3. A tentativa de penhora eletrônica restou infrutífera. Não há prova sobre o exaurimento das tentativas de localização de bens penhoráveis, pela União.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022722-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SÃO PAULO
AGRAVADO: SARAH ROSITA CHAVES BARROS DE OLIVEIRA DE ANDRADE LIMA
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022722-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SAO PAULO
AGRAVADO: SARAH ROSITA CHAVES BARROS DE OLIVEIRA DE ANDRADE LIMA
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu requerimento de pesquisa de informações junto ao sistema RENAJUD.

O Conselho de Odontologia de São Paulo – CRO-SP, ora agravante, afirma que a providência independe do esgotamento de todas as diligências a seu alcance para a identificação do patrimônio da executada.

Sem resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022722-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SAO PAULO
AGRAVADO: SARAH ROSITA CHAVES BARROS DE OLIVEIRA DE ANDRADE LIMA
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

A execução fiscal é o meio processual para a satisfação de créditos tributários e não-tributários (artigos 1º e 2º, da Lei Federal nº. 6.830/80).

A pesquisa pelo RENAJUD, em execução fiscal, independe de prova do esgotamento de diligências ou, ainda, de apresentação de justificativa.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMAS BACEN-JUD, RENAJUD OU INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a utilização dos sistemas BACEN-JUD, RENAJUD ou INFOJUD não estaria condicionada ao esgotamento de diligências.

2. O Tribunal a quo, ao concluir pelo esgotamento de diligências para a utilização do sistema INFOJUD, decidiu em confronto com a jurisprudência desta Corte. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17/8/2015; REsp 1.522.644, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 1º/7/2015; AgRg no REsp 1.522.840, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/6/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/5/2015.

3. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial.

(AREsp 458.537/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018).

Na Sexta Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESQUISA JUNTO AOS SISTEMAS INFOJUD E RENAJUD INDEPENDENTE DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PELA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. O E. Superior Tribunal de Justiça se manifestou recentemente no sentido de aplicar ao INFOJUD o mesmo entendimento da Corte Superior adotado quanto aos sistemas RENAJUD e BACENJUD, haja vista que são meios colocados a disposição dos credores para simplificar e agilizar a satisfação dos créditos executados (RESP Nº 1.586.392 - RELATOR: MINISTRO HUMBERTO MARTINS, decisão publicada em 22/03/2016; ARESP Nº 829.121 - RELATOR: MINISTRO HERMAN BENJAMIN, decisão publicada em 11/03/2016).

2. Assim, deve ser autorizada a consulta aos sistemas INFOJUD e RENAJUD independentemente do exaurimento de diligências.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI 00202090920164030000, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/06/2017).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESQUISA PELO SISTEMA INFOJUD. DESNECESSIDADE DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS.

1. A Secretaria da Receita Federal e o Conselho Nacional de Justiça firmaram convênio para fornecimento de informações cadastrais e econômico-fiscais dos contribuintes ao Poder Judiciário através da utilização do Sistema INFOJUD.

2. O atual entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, para a quebra do sigilo fiscal, mediante a utilização do sistema INFOJUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para o fim de localizar o devedor e seus bens.

3. É o mesmo posicionamento aplicado para o BACENJUD e RENAJUD, considerando que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados.

4. Ressalto, ademais, que ainda que assim não fosse, a agravante comprovou que realizou todas as diligências que lhe eram cabíveis com o fim de localizar o endereço atualizado e/ou bens passíveis de penhora, com resultado negativo.

5. Deve ser deferido o pedido da exequente de consulta ao sistema INFOJUD de modo a possibilitar a localização da executada e de seus bens, independentemente do esgotamento das diligências.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI 00252832020114030000, SEXTA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/03/2017).

Por tais fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PESQUISA - RENAJUD - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS – DESNECESSIDADE.

1. A execução fiscal é o meio processual para a satisfação de créditos tributários e não-tributários (artigos 1º e 2º, da Lei Federal nº. 6.830/80).
2. A pesquisa pelo RENAJUD, em execução fiscal, independe de prova do esgotamento de diligências ou, ainda, de apresentação de justificativa.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001964-88.2013.4.03.6002
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SIDINEI LUIZ CEHELE
Advogado do(a) APELADO: ALECIO ANTONIO TAMIOZZO - MS7067-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001964-88.2013.4.03.6002
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIDINEI LUIZ CEHELE
Advogado do(a) APELADO: ALECIO ANTONIO TAMIOZZO - MS7067-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal a impugnar sentença de parcial acolhimento de embargos à execução fiscal opostos por Sidinei Luiz Cechele.

Trata-se, na origem, de execução fiscal de crédito rural jungido ao regime da Lei nº 9.138/95, de valor consolidado equivalente a R\$ 132.361,02 em junho/2006, originário de cédula de crédito rural decorrente de empréstimo havido entre o embargante-apelado e o Banco do Brasil S/A, crédito esse adquirido pela União com base na MP nº 2.196-3/2001.

O d. Juízo "a quo" acolheu em parte os embargos, determinando o recálculo da CDA que embasa a execução fiscal, de modo a excluir a comissão de permanência, bem como fazer incidir, após o inadimplemento, apenas juros no importe de um por cento ao mês, correção monetária e multa de dez por cento, além de taxa Selic após a cessão do crédito. Condenou-se, ainda, a União em honorários de 10% (dez por cento) sobre a redução imposta no valor da CDA. Sentença publicada em 19.12.2016.

Apela a União, alegando, em síntese, que os encargos moratórios previstos na CDA impugnada encontram-se de acordo com o quanto decidido, não havendo que se falar, portanto, em recálculo do valor devido, ou ainda de condenação da apelante-embargada por honorários sucumbenciais.

Contrarrazões foram oferecidas pelo embargante, suscitando preliminar de inconstitucionalidade da MP nº 2.196/2001 e, no mérito, pugrando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001964-88.2013.4.03.6002
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIDINEI LUIZ CECELE
Advogado do(a) APELADO: ALECIO ANTONIO TAMIOZZO - MS7067-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Senhores Desembargadores Federais, a apelação é tempestiva e os demais requisitos de admissibilidade os considero preenchidos, razão pela qual conheço do recurso. De outra parte, anoto que, embora a sentença tenha acolhido em parte os embargos à execução fiscal, não se submete o julgamento ao reexame necessário previsto no art. 496, inc. II, do CPC, haja vista que o proveito econômico obtido pelo embargante não ultrapassa o montante previsto no art. 496, § 3º, inc. I, do diploma processual civil.

Não conheço, na oportunidade, da matéria relativa à declaração incidental de inconstitucionalidade formulada pelo apelado em contrarrazões, haja vista que se trata de patente inovação no processo, ou seja, matéria que não fora submetida ao d. Juízo de primeira instância e tampouco submetida a regular contraditório.

Cuidando-se de matéria de direito veiculada pela vez primeira em sede de contrarrazões de apelação, é remansosa a jurisprudência desta E. Sexta Turma a dizer que não cabe dela conhecer quando do julgamento do recurso. Nesse sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO - PIS FATURAMENTO - RESTITUIÇÃO - EXCESSO DE EXECUÇÃO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - DOCUMENTOS NÃO APRESENTADOS PELA EXEQUENTE - INOVAÇÃO RECURSAL - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA RECONHECIDA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Agravo retido não conhecido, porquanto não reiterado no apelo. 2. A União esclareceu, desde a inicial, não possuir os comprovantes pretendidos pela recorrente, que à época, não se insurgiu a respeito. Por outro lado, também não providenciou a apresentação desses documentos. 3. Quanto à invocação dos arts. 10 da Lei 12.527/11, 5º, XXXIII, c/c art. 37, § 3º, II, da Constituição da República e da jurisprudência do STF, caracteriza-se nitidamente como inovação recursal. Não houve a seu respeito apreciação pelo juízo de primeiro grau, nem a submissão ao necessário contraditório. Inviável, portanto, o amparo da pretensão da embargante. Precedentes desta Corte. (...) 7. Agravo retido não conhecido. Apelo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv-APELAÇÃO CÍVEL - 5016404-25.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2019)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO EDUCAÇÃO - PRELIMINAR DE PREJUDICIAL DE MÉRITO: REJEIÇÃO - INOVAÇÃO RECURSAL - DECADÊNCIA: INOCORRÊNCIA - NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O lançamento suplementar que constituiu os créditos de salário educação ora discutidos teve origem após a constatação de irregularidades no recolhimento de contribuições previdenciárias. 2. Não há relação de prejudicialidade entre o mérito discutido na ação anulatória que buscou desconstituir a notificação sobre as contribuições previdenciárias e o dos presentes embargos. Trata-se de tributos distintos. 3. A questão atinente a não incidência do salário educação sobre ajuda de custo aluguel, quilômetro rodado e ajuda de custo supervisor de contas não foi veiculada na inicial dos presentes embargos, motivo pelo qual não pode ser conhecida por tratar-se de inovação recursal. (...) 11. Apelação parcialmente conhecida e provida." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1691287 - 0042438-12.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 03/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2019)

Avanço, pois, ao exame da apelação fazendária.

A possibilidade de ajuizamento de execução fiscal para cobrança, pela União, dos créditos rurais a que se refere a Lei nº 9.138/95 e que lhe foram cedidos nos termos da MP nº 2.196-3/2001 encontra-se pacificada no âmbito jurisprudencial. Nesse sentido, colaciono precedente paradigmático do C. STJ, resolvido nos termos da sistemática dos recursos repetitivos (CPC/73, art. 543-C; CPC/2015, arts. 1036 a 1041):

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA. MP Nº 2.196-3/01. CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDAS À UNIÃO. MP 2.196-3/2001. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 739-A DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO C. STJ. 1. Os créditos rurais originários de operações financeiras, alongadas ou renegociadas (cf. Lei n. 9.138/95), cedidos à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001, estão abrangidos no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal - não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si -, conforme dispõe o art. 2º e § 1º da Lei 6.830/90, verbis: "Art. 2º Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não-tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. §1º. Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o art. 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda." 2. Precedentes: REsp 1103176/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJ 08/06/2009; REsp 1086169/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJ 15/04/2009; AgRg no REsp 1082039/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJ 13/05/2009; REsp 1086848/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJ 18/02/2009; REsp 991.987/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 19/12/2008. 3. (...). 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1123539/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Isso posto, ao exame do título executivo extrajudicial (CDA) que instrui a ação de execução, não verifico qualquer inclusão expressa ou mesmo menção à incidência de comissão de permanência, o que decorre, destaca, de obediência à regulamentação da matéria decorrente da regra do artigo 8º da Lei nº 9.138/95, bem como da jurisprudência remansosa a desautorizar o cabimento da comissão de permanência em caso de inadimplemento de dívidas objeto de cédulas de crédito rural (v.g. STJ, AgInt no RESP nº 1.496.575/PB, Terceira Turma, j. 12.12.2017, DJe 02.02.2018; STJ, AgRg no AG nº 1.094.217/SE, Quarta Turma, j. 27.08.2019, DJe 03.09.2019).

Não há, portanto, razão jurídica em se acolher os embargos para determinar recálculo do valor constante da CDA para exclusão de um consectário que não foi utilizado pelo credor para atualização da dívida, provendo-se, no ponto, o recurso fazendário.

De outra parte, verifica-se que a lei de regência estabeleceu claramente os consectários a serem acrescidos aos créditos transferidos para a União em caso de inadimplemento do devedor. Confira-se, a esse respeito, a redação do art. 5º da MP nº 2.196-3/2001, "verbis": "Ocorrendo inadimplemento em relação aos créditos adquiridos ou recebidos em pagamento pela União, nos termos dos arts. 2º e 3º, os encargos contratuais decorrentes da mora estarão limitados à incidência, sobre o valor inadimplido, da taxa média ajustada dos financiamentos diários apurados no Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, divulgada pelo Banco Central do Brasil, acrescida de juros de mora de um por cento ao ano, calculados 'pro rata die'".

Nesse particular, assiste razão à União ao pontuar que "em que pese a cédula que instrumentaliza a operação cedida prever, com amparo na Lei 9.138/95, a título de encargos pelo inadimplemento da operação, a incidência de comissão de permanência, juros de mora de 1% (um por cento) ao ano, e multa de 10% (dez por cento), o artigo 5º da Medida Provisória 2.196-3/2001 limitou tais encargos à variação da taxa SELIC mais juros de 1% (um por cento) ao ano, em flagrante benefício do devedor do crédito rural, e assim está sendo cobrado pela União" (fl. 280).

A CDA, portanto, coloca-se em conformidade com as regras legais incidentes para o cálculo dos encargos moratórios. A certidão de dívida ativa, ademais, goza de presunção de legalidade e higidez quanto a seus elementos constitutivos, presunção essa que não foi elidida pelo embargante-apelado, que não soube comprovar que o título executivo estaria a descumprir as regras da Lei nº 9.138/95 ou do art. 5º da MP nº 2.196-3/2001. Anoto, por oportuno, que o Juízo indeferiu a produção de prova pericial contábil requerida pelo embargante, em decisão interlocutória que restou irrecorrida.

Dessa forma, deve ser provido o recurso fazendário, rejeitando-se integralmente os embargos à execução fiscal de modo a permitir o prosseguimento da execução para satisfação do crédito executando tal como corporificado na certidão de dívida ativa que instrui a ação executiva.

Por corolário, provê-se o recurso de apelação também no tocante à verba honorária sucumbencial, a qual deve correr por conta do vencido – o apelado.

Não beneficia o recorrido, outrossim, a norma do artigo 8º, § 10, da Lei nº 11.775/2008, vez que para a cobrança da *quantum debeatur* não se fará a inclusão do encargo do DL nº 1.025/69, por expressa previsão desse próprio dispositivo legal. Desse modo, condenar o vencido por honorários sucumbenciais nestes embargos não destoa do entendimento consolidado na Súmula nº 168/TFR, na linha, outrossim, de aresto já assentado pelo C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE EXAMINOU INTEGRALMENTE A LIDE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO E OMISSÃO: NÃO CONFIGURADAS. EXECUÇÃO FISCAL. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. EXCLUSÃO DO ENCARGO LEGAL DO DECRETO-LEI 1.025/1969. ART. 8º, § 10, DA LEI 11.775/2008. DISPENSA DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISITOS. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento adequado e suficiente, não caracteriza ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC. 2. Controverte-se a respeito do acórdão que afastou o arbitramento de honorários advocatícios em favor da Fazenda Pública por entender que o art. 8º, § 10, da Lei 11.775/2008 denota a intenção do legislador de conceder ao contribuinte a dispensa do pagamento de honorários advocatícios. 3. Segundo a norma em tela, "Fica autorizada a adoção das seguintes medidas de estímulo à liquidação ou à renegociação de dívidas originárias de operações de crédito rural e das dívidas contraídas no âmbito do Fundo de Terras e da Reforma Agrária e do Acordo de Empréstimo 4.147-BR, inscritas na DAU até a data de publicação desta Lei: (...) As dívidas originárias de crédito rural inscritas na DAU ou que vierem a ser inscritas a partir da publicação desta lei não será acrescida a taxa de 20% (vinte por cento) a título do encargo legal previsto no Decreto-Lei no 1.025, de 21 de outubro de 1969, devendo os valores já imputados ser deduzidos dos respectivos saldos devedores". 4. O Tribunal de origem concluiu que a dispensa do pagamento do encargo legal do Decreto-Lei 1.025/1969 consiste em benefício instituído pela Lei 11.775/2008, devendo ser prestigiado o fim social por ela almejado, isto é, o estímulo à liquidação ou regularização dos débitos oriundos de operações de crédito rural. 5. Nessa linha de raciocínio, forçoso reconhecer que, comprovado que a liquidação ou regularização dos débitos se deu estritamente nos termos da Lei 11.775/2008, não há como restabelecer, por via transversa, a cobrança de honorários advocatícios. 6. Fora da hipótese acima, no entanto, tendo ocorrido a exclusão do encargo legal do Decreto-Lei 1.025/1969, tem-se que a verba honorária passa a ser devida segundo as regras do CPC. 7. Com efeito, não tendo havido a liquidação ou regularização do débito (ou, ainda, em caso de descumprimento das condições estabelecidas para a sua liquidação ou regularização), perde sentido a exoneração dos encargos de sucumbência, pois a finalidade prevista pela norma deixou de ser atendida. 8. Em tal contexto, é importante relembrar que, de acordo com a Súmula 168/TFR, "O encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/69, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". 9. A jurisprudência do STJ, além de consignar que tal acréscimo legal não corresponde integralmente à verba honorária, sempre deu aplicabilidade ao referido enunciado simular para afastar a duplicidade na condenação da parte devedora ao pagamento dos encargos de sucumbência. 10. Note-se que a súmula em comento expressamente determina que a incidência dos encargos legais de 20% nas Execuções Fiscais substitui, nos Embargos do Devedor a ela correlatos, a condenação ao pagamento da verba honorária. 11. Uma vez afastada a incidência do encargo legal do Decreto-Lei 1.025/1969 no contexto da liquidação ou regularização do débito, tem-se que, em caso de não adesão ao aludido regime segundo os ditames da Lei 11.775/2008, ou de seu cancelamento por inadimplência parcial ou total do devedor, inexistiu o risco de condenação da parte contrária ao pagamento em duplicidade dos honorários advocatícios, razão pela qual permanecem estes devidos, seja na vigência do CPC/1973 (art. 20), seja sob o império do atual CPC (art. 85) - este último, observo, concernente à legislação posterior à Lei 11.775/2008. 12. Recurso Especial parcialmente provido, com determinação de devolução dos autos à Corte regional, para que o órgão fracionário, em continuação do Agravo de Instrumento, verifique a incidência ou não do art. 85 do CPC no caso concreto, segundo os parâmetros acima delineados. (STJ, REsp 1772092/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 29/05/2019)

Cabível, destarte, o arbitramento de honorários em desfavor do apelado, vencido integralmente nos embargos, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor do crédito executando atualizado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – CRÉDITO RURAL – LEI Nº 9.138/95 – AQUISIÇÃO DO CRÉDITO PELA UNIÃO – MP 2.196-3/2001 – INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO EXECUTIVA – POSSIBILIDADE – CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA – REGULARIDADE E OBEDECIÊNCIA ÀS REGRAS LEGAIS INCIDENTES PARA O CÁLCULO DOS ENCARGOS MORATÓRIOS – PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E HIGIDEZ NÃO ELIDIDA PELO EMBARGANTE – SENTENÇA REFORMADA – CONDENAÇÃO DO EMBARGANTE POR HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – CABIMENTO – LEI Nº 11.775/2008 QUE NÃO BENEFICIA O EMBARGANTE.

1. Não se conhece de matéria jurídica inaugurada pelo apelado em contrarrazões de apelação. Precedentes da E. Sexta Turma.
2. A possibilidade de ajuizamento de execução fiscal para cobrança, pela União, dos créditos rurais a que se refere a Lei nº 9.138/95 e que lhe foram cedidos nos termos da MP nº 2.196-3/2001 encontra-se pacificada no âmbito jurisprudencial (STJ, RESP nº 1.123.539/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).
3. Hipótese em que o exame do título executivo extrajudicial (CDA) não revela qualquer inclusão expressa ou mesmo menção à incidência de comissão de permanência, exsurto do título estrita obediência à regulamentação da matéria decorrente da regra do artigo 8º da Lei nº 9.138/95, bem como da jurisprudência remansosa a desautorizar o cabimento da comissão de permanência em caso de inadimplemento de dívidas objeto de cédulas de crédito rural.
4. Não há razão jurídica em se acolher os embargos para determinar recálculo do valor constante da CDA para exclusão de um consectário que não foi utilizado para atualização da dívida.
5. Os encargos a serem acrescidos aos créditos transferidos para a União em caso de inadimplemento do devedor são aqueles previstos no art. 5º da MP nº 2.196-3/2001.
6. Certidão de Dívida Ativa que se coloca em conformidade com as regras legais incidentes para o cálculo dos encargos moratórios. Presunção de legalidade e higidez dos elementos constantes do título executivo que não foi elidida pelo embargante.
7. É cabível a condenação do embargante por honorários advocatícios em embargos à execução fiscal de crédito rural adquirido pela União nos termos da MP nº 2.196-3/2001, uma vez que para a cobrança do "quantum debeat" não se faz a inclusão do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 na ação executiva, em decorrência de previsão contida no artigo 8º, § 10, da Lei nº 11.775/2008, não havendo, no particular, desatendimento ao entendimento consolidado na Súmula nº 168/TFR. Precedente do C. STJ.
8. Apelação da União Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5031195-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: DAZ COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI

Advogados do(a) PARTE AUTORA: HERMES HENRIQUE OLIVEIRA PEREIRA - SP225456-A, CRISTIANE CAMPOS MORATA - SP194981-A, MARILIA MARCONDES PIEDADE - SP324782-A, FABIANA DE ALMEIDA COELHO - SP202903-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5031195-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: DAZ COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI

Advogados do(a) PARTE AUTORA: HERMES HENRIQUE OLIVEIRA PEREIRA - SP225456-A, CRISTIANE CAMPOS MORATA - SP194981-A, MARILIA MARCONDES PIEDADE - SP324782-A, FABIANA DE ALMEIDA COELHO - SP202903-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar o imediato depósito de créditos homologados pela Receita Federal em pedidos de ressarcimento, nos termos da Instrução Normativa RFB nº 1.717/17, vedada a compensação de ofício.

A r. sentença (ID 89813194), integrada em embargos de declaração (ID 89813203), julgou o pedido inicial procedente, determinando a prática dos atos previstos nos artigos 97 e 97-A da Instrução Normativa RFB nº 1.717/17, vedada a compensação de ofício com débitos cuja exigibilidade esteja suspensa.

Sem recursos voluntários.

Sentença sujeita ao necessário reexame.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 90346811).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5031195-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: DAZ COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI

Advogados do(a) PARTE AUTORA: HERMES HENRIQUE OLIVEIRA PEREIRA - SP225456-A, CRISTIANE CAMPOS MORATA - SP194981-A, MARILIA MARCONDES PIEDADE - SP324782-A, FABIANA DE ALMEIDA COELHO - SP202903-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

*** Prazo para a efetiva restituição de crédito homologado, nos termos da Instrução Normativa RFB nº 1.717/17 ***

O prazo para a conclusão da análise administrativa de pedido de ressarcimento tributário é de 360 (trezentos e sessenta) dias, a partir do protocolo, nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de julgamentos repetitivos: REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010.

Não há prazo legal para a realização do pagamento.

O ato normativo não pode inovar na ordem jurídica.

A restituição dos créditos obedecerá a procedimento próprio da Administração, não competindo ao Judiciário antecipar a entrega do objeto do pedido.

Precedentes desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. LEI 11.457/07. EXCESSO DE PRAZO. DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE PAGAMENTO IMEDIATO DOS CRÉDITOS APURADOS ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA. ARTIGO 538 DO CPC/73. INTUITO PROTETÓRIO NÃO CONFIGURADO. (...)

2. No presente caso a própria autoridade impetrada informou que a Receita Federal iria realizar diligência apenas no ano de 2015, muito embora os pedidos de ressarcimento remontem ao ano de 2013.

3. Sentença mantida, porquanto em consonância com o entendimento firmado em sede de representativo de controvérsia julgado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, REsp 1.138.206/RS.

4. Não procede o pleito para o pagamento imediato do valor objeto do pedido de ressarcimento, com correção monetária, pois, na hipótese em tela, não cabe a este Juízo antecipar o próprio objeto do pleito administrativo.

5. Cumprida a sentença com a conclusão do pedido de restituição se houver o reconhecimento dos créditos, a restituição obedecerá procedimento próprio da Administração. Precedentes. (...)

7. Apelação parcialmente provida para afastar a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC/73 e remessa oficial desprovida.

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL 0003384-52.2014.4.03.6113, TERCEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/05/2018).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. LEI 11.457/07. EXCESSO DE PRAZO. DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE PAGAMENTO IMEDIATO DOS CRÉDITOS APURADOS ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. A EC 45/04 acresceu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Lei Maior, dispondo que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". Movido por tal garantia constitucional, foi editada a Lei 11.457/07, acerca da qual se consolidou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de impor à Administração, nos pedidos de restituição, a análise dos feitos no prazo previsto pelo respectivo artigo 24: "é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".

2. Na espécie, consta dos autos que o requerimento administrativo foi protocolado em 03/07/2014, sendo impetrado o presente mandado de segurança em 18/01/2016, com liminar parcialmente concedida para análise do pedido administrativo em 60 (sessenta) dias, em 29/02/2016. Em suas informações, a autoridade coatora requereu a prorrogação do prazo por mais 30 (trinta) dias, revelando, pois, a procedência parcial do pedido, tal como reconhecido pelo Juízo a quo.

3. Não procede o pleito para o pagamento imediato do valor objeto do pedido de ressarcimento, com correção monetária, pois, na hipótese em tela, não cabe a este Juízo antecipar o próprio objeto do pleito administrativo.

4. Cumprida a sentença com a conclusão do pedido de restituição se houver o reconhecimento dos créditos, a restituição obedecerá procedimento próprio da Administração.

5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL 0000946-24.2016.4.03.6100, TERCEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/02/2017).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO PARA PROCESSO ADMINISTRATIVO. ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. PRAZO DE 360 DIAS PARA PETIÇÕES E DEFESAS. AUSÊNCIA DE DECURSO DE PRAZO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- No que se refere a pedidos de ressarcimento ou restituição de créditos, aplicável os ditames da Lei n. 11.457/2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal e prevê o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para prolação de decisões administrativas, descabendo falar no prazo assinalado pela Lei n. 9.784/1999, que cuida do processo administrativo federal em caráter geral. (...)

- O documento apresentado a fls. 112 demonstra que o pedido de ressarcimento n. 42425.65034.040515.1.2.02-1077 foi analisado pela RFB. No tocante ao prazo de efetiva restituição, necessário salientar que o prazo constante dos ditames da Lei n. 11.457/2007 aplica-se à prolação de decisões administrativas, não existindo no art. 24 determinação de prazo para o pagamento.

- Ademais, não há, no caso, como reconhecer o pedido de disponibilização imediata dos valores, vez que a Receita Federal possui uma dinâmica de trabalho, baseada em datas de protocolos, que não pode ser alterada pelo judiciário sem que exista alguma ilegalidade/irregularidade no procedimento ou motivo de força maior.

- Recurso não provido.

(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO 0018923-93.2016.4.03.0000, QUARTA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/11/2017).

Nesta Turma:

A impetrante ajuizou o presente mandado de segurança sustentando ter direito à apreciação dos pedidos de restituição apresentados em face do disposto na Lei nº 11.457/07, que estabelece o prazo de 360 dias para a prolação de decisão administrativa.

(...)

A r. sentença, entendendo que ao caso devem ser aplicadas as disposições da Lei nº 11.457/07, julgou procedente o pedido determinando que a autoridade impetrada conclua os pedidos de restituição n.ºs 15296.63881.190515.1.6.03-3500, 31232.16996.151015.1.2.03-2276 e 01042.71756.151015.1.2.02-8020, no prazo de 15 dias, efetuando o pagamento dos créditos que forem reconhecidos. Sem honorários. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

(...)

No caso dos autos, como bem assinalado pela r. sentença: "(...) de acordo com os documentos juntados aos autos, os pedidos de restituição foram apresentados no período compreendido entre 19/05/2015 e 15/10/2015 (fls. 38/40), ou seja, há mais de 360 dias, tendo se esgotado o prazo para a manifestação da autoridade impetrada."

Assim, verifica-se a não observância do prazo previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, razão pela qual, deve ser mantida a determinação de imediata conclusão dos pedidos de restituição.

No entanto, não deve prosperar a determinação de pagamento dos créditos reconhecidos.

Conforme bem lançado pelo Ministério Público Federal às fls. 121: "(...) não há qualquer imposição legal atinente ao imediato pagamento dos créditos. O legislador foi expresso ao impor o prazo em referência tão somente no tocante à análise dos pedidos, sendo que sua execução se sujeita a questões outras que fogem à eficiência da Administração."

Desta forma, verifica-se que o mencionado REsp 1.138.206/RS somente estabelece a obrigatoriedade de prolação de decisão administrativa no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias a partir do protocolo administrativo, não havendo qualquer determinação quanto ao pagamento imediato do decisum administrativo.

Assim, uma vez reconhecida a existência de créditos, a restituição obedecerá ao procedimento próprio da Administração. [...]

(TRF3, ApReex 0022492-38.2016.4.03.6100, DECISÃO MONOCRÁTICA DA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, j. 11/01/2019).

*** Compensação de Ofício, na vigência da Lei Federal nº. 12.844/2013 ***

Em julgamento realizado pelo regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1.973, o Superior Tribunal de Justiça vetou a realização de compensação de ofício, com créditos tributários cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional (REsp 1213082/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2011, DJe 18/08/2011).

A compensação é viável, se as dívidas são certas, líquidas e exigíveis.

No caso concreto, não existe simetria entre os títulos jurídicos do contribuinte e da Fazenda.

O crédito do contribuinte está reconhecido. É líquido, certo e exigível, neste momento processual (ID 89813091).

O crédito da Fazenda não é exigível, na sua inteireza, na presente fase processual, nos termos do Relatório de Situação Fiscal (ID 89813092).

A nova redação da Lei Federal nº. 9.430/96, com a modificação promovida pela Lei Federal nº. 12.844/13, deve ser interpretada de modo harmônico como Código Tributário Nacional. Se a Fazenda concede o parcelamento, com ou sem garantia, a compensação será inviável. Há suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Por tais fundamentos, **nego provimento à remessa necessária.**

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE RESSARCIMENTO - PRAZO PARA A REALIZAÇÃO DO PAGAMENTO - INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº. 1.717/17.

1. O artigo 24, da Lei Federal nº 11.457/07, fixa prazo para a conclusão da análise administrativa.
2. Não há prazo legal para a realização do pagamento.
3. O ato normativo não pode inovar na ordem jurídica.
4. A restituição dos créditos obedecerá a procedimento próprio da Administração, não competindo ao Judiciário antecipar a entrega do objeto do pedido.
5. A compensação é viável, se as dívidas são certas, líquidas e exigíveis. No caso concreto, não existe simetria entre os títulos jurídicos do contribuinte e da Fazenda, neste momento processual.
6. Remessa necessária improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007201-87.2015.4.03.6114
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: IBRAVIR INDÚSTRIA BRASILEIRA DE VIDROS E REFRATÁRIOS EIRELI
Advogado do(a) APELANTE: ANALU APARECIDA PEREIRA - SP184584
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007201-87.2015.4.03.6114
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: IBRAVIR INDUSTRIA BRASILEIRA DE VIDROS E REFRATARIOS EIRELI
Advogado do(a) APELANTE: ANALU APARECIDA PEREIRA - SP184584
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta por Ibravir Indústria de Vidros e Refratários Ltda a desafiar sentença de improcedência do pedido deduzido, consistente na manutenção da contribuinte-autora em parcelamento encetado nos moldes da Lei nº 12.996/2014, ou, subsidiariamente, a restituição à autora dos valores pagos até a exclusão do parcelamento (R\$ 296.116,44).

À causa foi atribuído o valor de R\$ 296.116,44, após emenda à inicial (fls. 46/47). À fl. 203 foram deferidos à autora os benefícios da gratuidade judiciária.

O d. Juízo "a quo", por sentença publicada em 09.05.2016, julgou improcedentes ambos os pedidos, ao fundamento de que a autora não teria cumprido as regras trazidas pela lei de regência do parcelamento, não havendo, ademais, que se falar em restituição em havendo créditos fiscais inscritos em dívida ativa, os quais se pretendia parcelar. Condenou-se a autora por honorários fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a suspensão legal da exigibilidade pela gratuidade processual.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma do julgado sob a alegação de que se encontra ao abrigo dos princípios da razoabilidade e boa-fé, vez que realizados pagamentos antecipados para adesão ao parcelamento, que não poderia ser elidido por questões meramente burocráticas.

Oferidas contrarrazões fazendárias, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007201-87.2015.4.03.6114
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: IBRAVIR INDUSTRIA BRASILEIRA DE VIDROS E REFRATARIOS EIRELI
Advogado do(a) APELANTE: ANALU APARECIDA PEREIRA - SP184584
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Senhores Desembargadores Federais, destaco, a princípio, que a apelação é tempestiva e os demais requisitos de admissibilidade os considero preenchidos, razão pela qual conheço do recurso.

No cerne, não merece acolhimento a apelação.

Conforme se depreende da leitura da petição inicial, a apelante buscou aderir ao parcelamento instituído pela Lei nº 12.996/2014, para o que realizou o recolhimento de 10 parcelas (DARF's) como forma de antecipação de pagamento.

À regularidade do parcelamento, todavia, não era suficiente a antecipação de recolhimentos. Nos termos do art. 11 da Portaria Conjunta PGFN-RFB nº 13, de 30.07.2014 – que veio para regulamentar o artigo 2º da lei de regência do parcelamento em comento –, tem-se que competia ao contribuinte prestar informações à autoridade fiscal, dentre as quais a indicação dos débitos a serem parcelados, o número de prestações pretendidas e, se o caso, o montante de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL a serem utilizados para liquidação dos valores correspondentes a multas, de mora ou de ofício, e a juros moratórios. Tais informações, anoto, eram necessárias para a consolidação do parcelamento, constando do regulamento a advertência expressa de que a falta delas implicaria cancelamento do benefício pretendido (art. 11, § 2º).

"In casu", é incontroverso que a apelante não prestou as informações necessárias à consolidação do parcelamento, com o que se conclui que não foram respeitadas as regras instituídas para que o contribuinte lograsse valer-se do favor fiscal conferido pelo legislador.

Não beneficia a apelante invocar, em seu favor, os pagamentos realizados antes do cancelamento do parcelamento, ou ainda os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da boa-fé. Ainda que os pagamentos citados sejam indicativos de boa-fé do contribuinte e conquanto se admita a aplicação dos princípios em tela em situações deveras excepcionais, no caso concreto não se pode olvidar que o contribuinte não atendeu aos comandos legais estabelecidos para a fruição da benesse fiscal instituída pela Lei nº 12.996/2014, não havendo nenhuma exigência ou atuação ilegal das autoridades fiscais passível de correção pelo Poder Judiciário, ou ainda situação excepcional a autorizar a invocação da razoabilidade em detrimento da legalidade e da isonomia.

Sendo legítima a atuação fiscal, tendo o contribuinte descuidado dos deveres inerentes ao parcelamento instituído pela lei, é de rigor a manutenção do ato de exclusão do favor legal, na linha de remansosa jurisprudência desta 6ª Turma:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PARCELAMENTO - CONDIÇÕES E PRAZOS - RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO CONTRIBUINTE. 1. No caso concreto, a agravante não respeitou as condições e os prazos, para a manutenção no parcelamento. 2. Trata-se de responsabilidade exclusiva do contribuinte. 3. Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003117-25.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/10/2019, Intimação via sistema DATA: 10/10/2019)

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO DA Nº 12.996/2014. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 1.064/15. INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS À CONSOLIDAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE ETAPA ESSENCIAL À FORMALIZAÇÃO DO ACORDO. 1. Tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS e do PAES, a Lei nº 12.996/2014 trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentos que a disciplinam. 2. A Lei nº 12.996/2014 reabriu o prazo para o chamado "REFIS da Crise", instituído pela Lei nº 11.941/09, abrangendo débitos vencidos até 31/12/2013. 3. Por sua vez, a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1064/15 fixou o prazo de 08 a 25 de setembro de 2015 para o contribuinte prestar as informações necessárias à consolidação e recolher a parcela das diferenças apuradas pelo sistema. 4. No caso em questão, a impetrante aderiu, em 11/08/2014, ao parcelamento nas modalidades "Parcelamento de Demais Débitos - RFB" e "Parcelamento de Débitos Previdenciários - PGFN", efetuando as antecipações mensais a partir do mês de adesão (fls. 41/93). 5. Nada obstante, não prestou as informações necessárias à consolidação do parcelamento por entender desnecessário tal procedimento, já que aderiu ao parcelamento quanto a todos os seus débitos em aberto, tanto os inscritos em dívida ativa (Demais Débitos - PGFN) como os não inscritos (Demais Débitos - RFB). 6. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1064/15 foi clara ao estabelecer que o deferimento do parcelamento em questão pressupunha a apresentação das informações necessárias à consolidação, sem que o apelante possa alegar o desconhecimento da norma. 7. Ao aderir ao parcelamento, o apelante optou por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos nas normas que o regulamentam para fins de obtenção do benefício fiscal, de modo que, ao não prestar as informações necessárias a sua consolidação, deixou de cumprir com sua obrigação em etapa essencial à formalização, sem que o acordo tenha, portanto, se aperfeiçoado. 8. Precedentes desta Corte. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366148 - 0021283-68.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017)

Por fim, consigno que não cabe analisar o pedido subsidiário formulado na petição inicial, relativo à restituição das parcelas recolhidas a título de antecipação de pagamentos do parcelamento visado, haja vista que tal matéria não foi objeto de impugnação no recurso interposto. Conhecer dessa matéria, portanto, violaria o princípio do "tantum devolutum quantum appellatum".

Considerando o trabalho adicional realizado em grau recursal, revela-se aplicável ao caso a norma do artigo 85, § 11, do CPC, pelo que se promove a majoração em 10% (dez por cento) da verba honorária sucumbencial arbitrada em primeiro grau, em favor da União e observada a regra do artigo 98, § 3º, do CPC por ser a apelante beneficiária da gratuidade da Justiça.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO – PARCELAMENTO – LEI Nº 12.996/2014 – EXCLUSÃO –DESCUMPRIMENTO, PELO CONTRIBUINTE, DAS CONDIÇÕES LEGAIS PARA A VALIDADE JURÍDICA DA ADESAO AO PARCELAMENTO LEGAL – APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Mostra-se legítima a atuação fiscal de exclusão do contribuinte de parcelamento sempre que desatendidas as condicionantes legais e regulamentares para a fruição do favor legal. Precedentes da Turma.
2. Hipótese em que o contribuinte deixou de prestar informações na forma do art. 11 da Portaria Conjunta PGFN-RFB nº 13, de 30.07.2014, dando azo, assim, à exclusão impugnada.
3. Não se conhece do pedido subsidiário deduzido na petição inicial quando a apelação sobre ele não versa, em abono ao princípio do "tantum devolutum quantum appellatum".
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000478-88.2015.4.03.6005
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: MARIA XAVIER CLAUDINO
Advogado do(a) APELANTE: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000478-88.2015.4.03.6005
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: MARIA XAVIER CLAUDINO
Advogado do(a) APELANTE: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela autora Maria Xavier Claudino a impugnar sentença de improcedência de pedido condenatório por danos morais deduzido em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Alega a parte autora, em breve apanhado, que era titular de benefício previdenciário de pensão por morte desde 22.05.1978, tendo ocorrido, inexplicavelmente, a cessação da benesse em 30.04.1995, ocorrendo somente no ano de 2011 a formalização de processo administrativo a fim de apurar os motivos da cessação, a importar no restabelecimento do benefício somente em 01.09.2014. Aduz-se que os danos morais decorrem do fato de ter a autora permanecido quase 20 anos impedida de receber o benefício que lhe era devido, prefixando-se o valor da indenização em 55 salários-mínimos, equivalentes a R\$ 43.340,00 ao tempo do ajuizamento da ação (fevereiro/2015). Atribuiu-se à causa o valor da indenização pleiteada.

Deferidos os benefícios da gratuidade judiciária (fl. 132), foi apresentada contestação pelo INSS, sobrevindo, em 27.10.2016, sentença de improcedência do pedido, ao fundamento de que a autora teria dado causa à cessação do benefício e também à demora na sua reativação. Condenou-se a parte autora por honorários fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o art. 98, § 3º, do CPC.

Na apelação, pleiteia a autora a reforma do julgamento, repisando os argumentos alinhavados na petição inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000478-88.2015.4.03.6005
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: MARIA XAVIER CLAUDINO
Advogado do(a) APELANTE: SINGARALETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Senhores Desembargadores Federais, a sentença fez-se pública em 27.10.2016, já sob a vigência, portanto, do novo Código de Processo Civil. A apelação, por sua vez, é tempestiva e preenche os demais requisitos de admissibilidade. Conheço do recurso.

No mérito recursal, não assiste razão à apelante.

O documento de fl. 22 comprova que o benefício de pensão por morte NB 020.497.669-3, titularizado pela apelante Maria Xavier Claudino, fora concedido em 22.05.1978, bem como cessado em 30.04.1995.

Todavia, conforme cabalmente comprovado pela documentação que instrui os autos, foi a autora quem deu causa à suspensão dos pagamentos do benefício previdenciário de que era titular, sendo tão pronunciada a sua inércia que o benefício chegou mesmo a ser cancelado, retroagindo-se a data da cessação para 30.04.1995, quando caracterizada a ausência de saques do valor creditado pelo INSS.

É o que se afere, consoante, com base no documento de fl. 53, que comprova que o benefício fora cessado pelo "motivo 65", ou seja, por ter padecido suspenso por mais de 6 meses. A suspensão, por sua vez, decorreu de ausência de saques das prestações mensais na rede bancária por prazo superior a 60 dias.

Não há dúvidas de que é legal a conduta do INSS de proceder à suspensão de benefícios em situações que tais, de modo a coibir fraudes e o desperdício do dinheiro público. Ao tempo da suspensão, anote-se, vigia o art. 113, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, que era expresso ao estabelecer que "na hipótese de falta de movimentação a débito em conta corrente utilizada para pagamento de benefícios, por prazo superior a sessenta dias, os valores dos benefícios remanescentes serão creditados em conta especial, à ordem do INSS, com a identificação de sua origem".

Embora alegado na apelação que a autora teria se dirigido inúmeras vezes a agências do INSS com vistas à solução da pendência, fato é que não há qualquer prova de que tenha agido senão somente em 27.01.2011. É o que está comprovado pelo documento de fl. 33, que, assinado pela apelante, atesta o seu comparecimento pessoal na citada data na Agência da Previdência Social – APS de Umuarama/PR, portando documentos pessoais e requerendo informações sobre o motivo do não recebimento do benefício.

É dizer: não há omissão passível de configuração de ato ilícito a cargo do INSS até os idos de janeiro de 2011, quando então a apelante soube provocar a autarquia de modo a obter a reativação do benefício que deixara de receber dezesseis anos antes.

A partir do requerimento formulado, tampouco se vislumbra omissão desarrazoada do INSS a ensejar a condenação por danos morais.

O procedimento administrativo, embora tenha findado somente em 2014, passou por diversos órgãos internos da autarquia, em diferentes cidades, e precisou de diversas correções e atualizações cadastrais, decorrentes, anoto, da pronunciada inércia da autora.

É o que se comprova a partir dos documentos de fls. 39 e 49, nos quais se vê que já em 31.01.2011 o processo administrativo inaugurado a partir do requerimento de reativação de benefício iniciado pela apelante em Umuarama/PR, em 27.01.2011, foi encaminhado para a APS de Arambá/MS à qual vinculado o benefício cessado, sendo a autora comunicada da ocorrência (fls. 39 e 49). Em 08.07.2011, por sua vez, a APS de Arambá encaminhou o expediente para a Gerência Executiva de Dourados/MS, comunicando que o benefício fora cessado pelo "motivo 65", tendo a apelante comparecido àquela agência em 16.02.2011 (fl. 53). Em 20.07.2011 sobreveio o despacho administrativo nº 102/2011, por meio do qual afirmou que "não foi possível reativar o benefício pelos motivos: não consta no processo manifestação da servidora Ana Lúcia que ela tenha identificado a interessada; a cópia do documento de identificação está ilegível; não foram atualizados os dados cadastrais do instituidor da pensão e da titular; o sistema não permite reativar benefício sem realização do censo. Devolvemos requerimento de reativação e cópia do processo concessório para a regularização" (fl. 59).

Certo é que, superadas as cautelas necessárias para a reativação de um benefício tão antigo e cessado havia tanto tempo, o documento de fl. 24 comprova que houve o restabelecimento do benefício na competência de setembro/2014, bem como o pagamento dos valores devidos pelo INSS, de 16.02.2006 até 31.08.2004, em um total de atrasados da ordem de R\$ 69.141,46, respeitando-se, assim, a prescrição quinquenal.

Inexiste dano moral indenizável, portanto, quando cabalmente comprovado que a demora entre a suspensão e ulterior cessação do benefício (1995) e a sua replantação (2014) decorreu de conduta atribuível exclusivamente à própria apelante, não havendo que se falar em omissão ilícita a cargo do INSS na espécie.

Há, por fim, variados precedentes deste Tribunal Regional Federal a afastar o cabimento da indenização por danos morais em situações como a presente:

RESPONSABILIDADE CIVIL. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DELONGA ENTRE A CONCESSÃO E O PAGAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO 20.910/32. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS DANOS MORAIS. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Trata-se de ação onde NAIR SILVA ARRUDA busca a condenação do INSS a indenizá-la por danos morais, no montante de R\$ 140.500,00, devidamente atualizado com acréscimo de juros legais e correção monetária desde quando a obrigação se tornou devida (27/1/2003), oriundos de demora injustificada na implantação do benefício previdenciário de pensão por morte, concedido judicialmente. 2. (...) 3. A presente ação tem como objetivo a condenação do INSS à indenização por danos morais decorrentes da morosidade de quase 10 (dez) meses entre a concessão de benefício previdenciário e o seu efetivo pagamento. Pretende a autora que essa demora imotivada seja convertida em indenização. Considerando-se como termo inicial do prazo prescricional a data do trânsito em julgado da decisão que concedeu o benefício (27/1/2003), resta inabalável a consumação da prescrição quinquenal, na medida em que a presente ação foi proposta somente em 30/9/2008. 4. E ainda que assim não fosse, o que se menciona apenas hipoteticamente, é certo que a autora não logrou êxito em demonstrar o pressuposto indispensável ao acolhimento do seu pedido, qual seja, que a delonga na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição causou-lhe um dano imaterial, um sofrimento grave, que mereça ser recomposto. A mera afirmação de que o fato gerou "constrangimento, revolta, abalo moral e de crédito, descaso sofrido", sem especificar à quais constrangimentos a autora foi efetivamente submetida, não é o suficiente para ensejar o reconhecimento de dano moral indenizável. Precedentes dessa Corte: AC 0005562-29.2009.4.03.6119, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, j. 7/5/2015, e-DJF3 15/5/2015; AC 0004864-30.2006.4.03.6183, SÉTIMA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, j. 12/1/2015, e-DJF3 16/1/2015. 5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1588331 - 0024842-22.2009.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSONMDI SALVO, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016)

“ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INDENIZAÇÃO. DANO MATERIAL. PAGAMENTO RETROATIVO. DANO MORAL. NÃO CABIMENTO. 1. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público ensejadora da indenização por dano moral, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal. 2. No entanto, ao se tratar da caracterização da responsabilidade civil do Estado por uma conduta omissiva genérica, como no caso em análise, mostra-se imprescindível, além daqueles fatores, a presença do elemento culpa pelo descumprimento de dever legal, para que se possa apurar a responsabilidade subjetiva da Administração. 3. In casu, o cerne da questão está no saber se a não concessão de benefício ao autor ensejaria ou não dano material e moral passível de indenização. 4. O requerimento foi realizado na data de 15/03/2000, restando indeferido. Posteriormente, o autor ingressou com recurso administrativo e neste foi determinado a conversão do julgamento em diligência. O julgamento final, em que o benefício foi requerido ocorreu em 15/06/2007 (fls. 281). 5. Ocorre que nos autos existem provas que o nome da requerida consta em guias de recolhimentos do FGTS e Informações à Previdência Social desde setembro de 1999 (fls. 14/23), demonstrando que o empregador sempre prestou as informações necessárias e efetuou os devidos recolhimentos. 6. Durante este período foi realizada perícia médica e prestadas informações pela empregadora do autor (fls. 107 e ss.). 7. Após o julgamento em que foi concedida a aposentadoria por tempo de serviço (fls. 131) ocorreu pagamento administrativo dos valores em atraso (fls. 198). Logo, não merece acolhida a alegação acerca da necessidade de incidência de juros de mora, visto que os valores acima mencionados foram pagos com a devida correção monetária e de acordo com a legislação vigente (fls. 136/198). Importante ressaltar que foi realizada auditoria em sede administrativa (fls. 123/124), confirmando a correção do montante disponibilizado ao autor. 8. Outrossim, a indenização por danos morais tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária. 9. No presente caso, analisando-se as provas produzidas, não restou evidenciado o alegado dano moral experimentado e, conseqüentemente, o nexo causal em relação à conduta do agente público. A parte autora alega genericamente os danos experimentados: a demora para efetuar a implantação do benefício e o pagamento PAB, mesmo transcorrido 7 anos do requerimento administrativo, trata-se portanto, de ato atentatório a própria dignidade da pessoa humana, onde o segurado trabalha uma vida inteira, contribui para a Previdência, e quando do advento da velhice, tendo cumprido todos os requisitos para aposentar-se, se vê totalmente desamparado (fls. 16). 10. Não vislumbro, destarte, nos presentes autos, a ocorrência de dano moral indenizável, visto o apelante não ter logrado comprovar a ocorrência de dissabores além da normalidade específica para o caso, que não são suficientes a causarem prejuízos de ordem moral capazes de ensejar a indenização pleiteada. 11. Apelação improvida.” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1938217 - 0013630-05.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2016)

Rejeita-se, portanto, a pretensão recursal.

Considerando o trabalho adicional realizado em grau recursal, revela-se aplicável ao caso a norma do artigo 85, § 11, do CPC, pelo que se promove a majoração em 10% (dez por cento) da verba honorária sucumbencial arbitrada em primeiro grau, a incidir sobre o valor atribuído à causa e observada a regra do artigo 98, § 3º, do CPC, por ser a apelante beneficiária da gratuidade da Justiça.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL – CONDENAÇÃO DO INSS – DANOS MORAIS – DEMORA NA REIMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – INÉRCIA DO TITULAR DO BENEFÍCIO – LEGALIDADE DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO PROMOVIDA PELO INSS – INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO ADMINISTRATIVA CONFIGURADORA DE ATO ILÍCITO – APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Incabível a condenação por danos morais quando comprovado nos autos que não houve omissão administrativa do INSS configuradora de ato ilícito.
2. Hipótese em que, ocorrida a suspensão dos pagamentos da pensão por morte em 30.04.1995 e ulterior cessação desse benefício previdenciário com efeitos retroativos a tal data, somente em 27.01.2011 requereu a pensionista a reativação da benesse, o que efetivamente ocorreu em 2014, após realizadas diversas correções e atualizações cadastrais, decorrentes da pronunciada inércia da autora.
3. Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000617-11.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: SOLANGE APARECIDA PALMYRO - ME
Advogado do(a) APELANTE: VALDIRENE FERREIRA CUCINOTA - SP1342250A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000617-11.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: SOLANGE APARECIDA PALMYRO - ME
Advogado do(a) APELANTE: VALDIRENE FERREIRA CUCINOTA - SP1342250A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a manutenção no Simples Nacional.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente (ID 3605710).

Apeleação da impetrante (ID 3605715), na qual requer a reforma da r. sentença. Afirma a irregularidade da exclusão em decorrência de débito de multa pela ausência de entrega de declaração tributária (GFIP).

Sustenta que não teria sido notificada da multa, a tempo e modo.

Aduz que a multa seria confiscatória: não seria proporcional a aplicação de multa no valor de R\$ 4.500,00 pela falta de declaração de tributo cujo valor era de R\$ 91,80.

Objetiva, a final, o parcelamento da multa.

Resposta (ID 3605720).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 6177017).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000617-11.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: SOLANGE APARECIDA PALMYRO - ME
Advogado do(a) APELANTE: VALDIRENE FERREIRA CUCINOTA - SP1342250A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

ALC nº. 123/06:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do artigo 17, V, da LC 123/2006, no regime de repercussão geral:

EMENTA Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Microempresa e empresa de pequeno porte. Tratamento diferenciado. Simples Nacional. Adesão. Débitos fiscais pendentes. Lei Complementar nº 123/06. Constitucionalidade. Recurso não provido.

1. O Simples Nacional surgiu da premente necessidade de se fazer com que o sistema tributário nacional concretizasse as diretrizes constitucionais do favorecimento às microempresas e às empresas de pequeno porte. A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 146, III, d, e parágrafo único; 170, IX; e 179 da Constituição Federal, visa à simplificação e à redução das obrigações dessas empresas, conferindo a elas um tratamento jurídico diferenciado, o qual guarda, ainda, perfeita consonância com os princípios da capacidade contributiva e da isonomia.

2. Ausência de afronta ao princípio da isonomia tributária. O regime foi criado para diferenciar, em iguais condições, os empreendedores com menor capacidade contributiva e menor poder econômico, sendo desarrazoado que, nesse universo de contribuintes, se favoreçam aqueles em débito com os fiscos pertinentes, os quais participariam do mercado com uma vantagem competitiva em relação àqueles que cumprem pontualmente com suas obrigações.

3. A condicionante do inciso V do art. 17 da LC 123/06 não se caracteriza, a priori, como fator de desequilíbrio concorrencial, pois se constitui em exigência imposta a todas as pequenas e as microempresas (MPE), bem como a todos os microempreendedores individuais (MEI), devendo ser contextualizada, por representar também, forma indireta de se reprovar a infração das leis fiscais e de se garantir a neutralidade, com enfoque na livre concorrência.

4. A presente hipótese não se confunde com aquelas fixadas nas Súmulas 70, 323 e 547 do STF, porquanto a espécie não se caracteriza como meio ilícito de coação a pagamento de tributo, nem como restrição desproporcional e desarrazoada ao exercício da atividade econômica. Não se trata, na espécie, de forma de cobrança indireta de tributo, mas de requisito para fins de fruição a regime tributário diferenciado e facultativo.

5. Recurso extraordinário não provido.

(RE 627543, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 30/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-212 DIVULG 28-10-2014 PUBLIC 29-10-2014).

Exige-se a regularidade fiscal para ingresso e manutenção no Simples.

No caso concreto, a apelante possui pendência fiscal: multa aplicada pela ausência de declaração tributária (GFIP).

A exclusão é regular.

No mais, não há prova de irregularidade na intimação da multa.

O mandado de segurança exige prova documental, pré-constituída no momento da impetração.

De outro lado, a certidão de dívida ativa se presume legítima.

A apelante não afastou, com argumentos consistentes, a presunção de legitimidade da exigência.

Por fim, o “parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica” (artigo 155-A, do Código Tributário Nacional).

O Judiciário não pode atuar como legislador positivo.

A exclusão é regular.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Por tais fundamentos, **nego provimento à apelação.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL - PENDÊNCIA TRIBUTÁRIA - INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

- 1- O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do artigo 17, V, da LC 123/2006, no regime de repercussão geral. Exige-se a regularidade fiscal para ingresso e manutenção no Simples.
- 2- O mandado de segurança exige prova documental, pré-constituída no momento da impetração.
- 3- No caso concreto, a apelante não afastou, com argumentos consistentes, a presunção de legitimidade da exigência.
- 4- Por fim, o “parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica” (artigo 155-A, do Código Tributário Nacional). O Judiciário não pode atuar como legislador positivo.
- 5- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000518-07.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: FERRARO TELAS E ESTEIRAS TRANSPORTADORAS METALICAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA COUTINHO FRASSINELLI - SP138348-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000518-07.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: FERRARO TELAS E ESTEIRAS TRANSPORTADORAS METALICAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA COUTINHO FRASSINELLI - SP138348-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a manutenção no Simples Nacional.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente (ID 64017354).

Apelação da impetrante (ID 64017364), na qual requer a reforma da r. sentença. Relata que, desde o início de suas atividades, é optante do Simples Nacional. Notificada da exclusão, providenciou o parcelamento do débito apontado como pendência porém, por equívoco, deixou de quitar a prestação de menor valor.

Argumenta com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade: a falta de pagamento da menor das prestações não justificaria a exclusão do Simples. Ademais, o valor seria insignificante (R\$ 523,47).

Resposta (ID 64017373).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 79963782).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000518-07.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: FERRARO TELAS E ESTEIRAS TRANSPORTADORAS METALICAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA COUTINHO FRASSINELLI - SP138348-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

ALC nº. 123/06:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

No caso concreto, a apelante foi excluída do Simples porque não quitou o parcelamento a tempo e modo.

“O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica”(artigo 155-A, do Código Tributário Nacional).

No caso concreto, a apelante não respeitou as condições e os prazos, para a manutenção no parcelamento.

Trata-se de responsabilidade **exclusiva** do contribuinte.

A jurisprudência **específica** da Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/2009. AVENÇA DE ADESÃO. SUJEIÇÃO AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE O JUDICIÁRIO ALTERAR AS CONDIÇÕES FIXADAS EM LEI PARA O BENEFÍCIO FISCAL OU REVÊ-LAS E, MENOS AINDA, TORNAR-SE LEGISLADOR POSITIVO PARA CRIAR REGRAS INÉDITAS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

2. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 31/18 dispôs sobre os procedimentos a serem observados pelo sujeito passivo para a consolidação dos débitos nas modalidades de parcelamento da Lei nº 11.941/09. Nesse sentido, foi estabelecido um prazo final para que houvesse a consolidação dos débitos incluídos no parcelamento, o que não foi cumprido pela agravante, razão pela qual sua opção pelo parcelamento foi cancelada.

3. Assim, tanto a ação originária, quanto este agravo, são despropositados na medida em que a pretensão da empresa é afastar a norma de regência específica para que o Judiciário - travestido em legislador positivo e subtraindo a competência do Poder Legislativo - "crie" uma forma de favor fiscal do interesse da impetrante. Ou seja: a pretensão posta tanto no feito originário como neste agravo de instrumento - e que o torna claramente INADMISSÍVEL - é afrontar o princípio da separação de poderes.

4. Agravo interno improvido.

(TRF3, AI 5020841-76.2018.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, Intimação via sistema DATA: 24/07/2019).

O mandado de segurança exige prova documental, pré-constituída no momento da impetração.

No caso concreto, há prova da pendência de crédito tributário exigível.

A exclusão é regular.

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL - PENDÊNCIA TRIBUTÁRIA - INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1- O mandado de segurança exige prova documental, pré-constituída no momento da impetração.

2- No caso concreto, há prova da pendência de crédito tributário exigível. A exclusão é regular.

3- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001895-26.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: ABB LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, MARCELO GUIMARAES FRANCISCO - SP302659-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001895-26.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: ABB LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, MARCELO GUIMARAES FRANCISCO - SP302659-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que negou provimento à apelação.

A ementa (ID 83069967):

PROCESSO CIVIL – MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS NÃO-CUMULATIVOS – DECRETO Nº. 8.426/15 - RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS.

1- A alteração de alíquota das contribuições do PIS e da COFINS, por ato do Poder Executivo, está prevista no artigo 27, § 2º, da Lei Federal nº. 10.825/2004, pertinente ao regime de não-cumulatividade.

2- A hipótese é de restabelecimento de alíquota anteriormente reduzida, nos termos da previsão legal.

3- Não há violação aos princípios da legalidade e da não-cumulatividade.

4- Apelação improvida.

A apelante, ora embargante, aponta omissão na análise da não-cumulatividade da tributação sobre receitas financeiras.

Prequestiona a matéria, com a finalidade de interposição de recursos dirigidos às Cortes Superiores.

Resposta (ID 92500577).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001895-26.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ABB LTDA
Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, MARCELO GUIMARAES FRANCISCO - SP302659-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

O v. Acórdão destacou expressamente (ID 31687338):

“A Constituição Federal:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

1 - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

A hipótese é de restabelecimento de alíquota anteriormente reduzida, nos termos da previsão legal.

Não há violação aos princípios da legalidade e da não-cumulatividade.

Precedentes:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO EM RETIDO. PIS/COFINS. DECRETO 8.426/2015. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. CREDITAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não é caso de conversão do agravo em retido, em razão do risco de grave lesão, caso mantida a cobrança de tributo sem o exame do questionamento deduzido.

2. Tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas do PIS/COFINS, por meio de decreto, decorreram de autorização prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004.

3. O PIS/COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, prevendo hipótese de incidência, base de cálculo e alíquotas, não cabendo alegar ofensa à legalidade ou delegação de competência tributária na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados, pois, definidas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), acatando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

4. Tampouco cabe cogitar de majoração da alíquota do tributo através de ato infralegal, pois não houve alteração para além do que havia sido fixado na Lei 10.637/2002 para o PIS (1,65%) e a prevista na Lei 10.833/2003 para a COFINS (7,6%). Ao contrário, o Decreto 8.426/2015, ao dispor sobre a aplicação de alíquotas de 0,65% e 4% para o PIS e para a COFINS, respectivamente, ainda assim promove a tributação reduzida através da modificação da alíquota, porém, dentro dos limites definidos por lei. Note-se que o artigo 150, I, da CF/88 exige lei para majoração do tributo, nada exigindo para alteração do tributo a patamares inferiores (já que houve autorização legislativa para a redução da alíquota pelo Poder Executivo).

5. Evidencia-se a extrafiscalidade do PIS/COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, que não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional.

6. Se houvesse inconstitucionalidade na alteração da alíquota por decreto com obediência aos limites fixados na lei instituidora do tributo e na lei que outorgou tal delegação, a alíquota zero que a agravante pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável. Tanto o decreto que previu a alíquota zero como aquele que restabeleceu alíquotas, tiveram a mesma base legal, cuja eventual declaração de inconstitucionalidade teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

7. Nem se alegue direito subjetivo ao creditamento de despesas financeiras, com fundamento na não-cumulatividade, para desconto sobre o valor do tributo devido, cuja previsão estaria ausente no Decreto 8.426/2015. Tal decreto não instituiu o PIS e

a COFINS, tendo o sido pela Lei 10.637/2002 e Lei 10.833/03, que na redação original de seus artigos 3º, V, previam que da contribuição apurada seria possível o desconto de créditos calculados em relação a "despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES".

8. A previsão de creditamento de despesas financeiras foi, contudo, revogada pelo artigo 37 da Lei 10.865/2004, e não pelo decreto, não se mostrando ofensiva ao princípio da não-cumulatividade. Os termos do artigo 195, §12, da CF/88, revelam que a própria Carta Federal outorgou à lei autorização para excluir de determinadas despesas/custos na apuração do PIS e da COFINS, definindo, desta forma, quais despesas serão ou não cumulativas para fins de tributação, não sendo possível, pois, alegar inconstitucionalidade.

9. A alteração pela Lei 10.865/04 do inciso V do artigo 3º da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que deixou de prever a obrigatoriedade de desconto de créditos em relação a despesas financeiras, não excluiu a possibilidade de o Executivo permitir o desconto de tal despesa, como previu o artigo 27. Exatamente pela possibilidade de ser definido o desconto de tais créditos pelo Poder Executivo, através de tais critérios, é que não cabe antever qualquer ilegalidade no Decreto 8.426/2015 que, afastando a alíquota zero, deixou de prever tal desconto.

10. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF3, AI 00294218820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2016).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DAS ALÍQUOTAS ORIGINÁRIAS DAS CONTRIBUIÇÕES PARA O PIS (1,65%) E A COFINS (7,6%) ESTABELECIDAS PELAS LEIS Nº 10.637/2002 E 10.833/2003. LEGALIDADE DO DECRETO Nº 8.426/2015. AGRAVO DA UNIÃO PROVIDO.

1. As alíquotas da contribuição ao PIS e a COFINS estão devidamente fixadas nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6%, respectivamente; já por força da autorização concedida pela Lei nº 10.865/2004, houve redução dessas alíquotas pelo Decreto nº 5.164/2004, que estipulou a alíquota zero para o PIS e COFINS incidentes sobre as receitas financeiras; essa alíquota zero foi ratificada pelo Decreto nº 5.442/2005.

2. Já o Decreto nº 8.426/2015 revogou no seu artigo 3º o Decreto nº 5.442/2005 (a partir de 1º de julho de 2015), de modo a nulificar a norma que estabelecia – como benefício fiscal que era – a alíquota zero para o PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira.

3. A óbvia consequência é o restabelecimento da carga fiscal – porque essa era a regra legal – diante da revogação de um decreto por outro. Isso é de clareza solar: no vácuo de decreto nulificando a alíquota ou reduzindo-a para quem do quanto disposto originariamente nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6%, respectivamente, por pura obediência ao princípio da legalidade e na medida em que as verbas públicas são irrenunciáveis voltaram a incidir as alíquotas de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, em princípio.

4. Nesse cenário deu-se que o Decreto nº 8.426/2015 restabeleceu a tributação com alíquota positiva, ainda assim fazendo-o em percentual menor do que aquele cogitado na lei de regência, ou seja, marcou-o em 0,65% (PIS) e 4% (COFINS).

5. Não há que se falar em aumento de tributação sem lei, pois o novo decreto atendeu ao disposto na Lei nº 10.865/2004, dando cumprimento ao artigo 27, § 2º ("o Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer (...) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar."), mantendo a tributação cogitada nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, e dentro dos padrões por elas cogitados.

6. Faz parte do cenário da tributação no Brasil que lei ordinária possa estabelecer os patamares mínimos e máximos das exações, delegando ao Poder Executivo a fixação das alíquotas. No ponto, vale recordar que o artigo 150, inc. I, da Constituição Federal exige lei para aumentar, mas não para diminuir tributos, e no fundo o que o Decreto nº 8.426/2015 fez foi reduzir carga fiscal.

(TRF-3, AI 0021834-15.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/03/2016). "

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada no v. Acórdão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão da Turma, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil:

Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PRÉ-QUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Os requisitos previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao pré-questionamento.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008581-82.2009.4.03.6106
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: BANCO DO BRASIL S.A, ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: NEI CALDERON - SP114904-A
APELADO: WAINE CAROLINA MOTA LONGUI, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO CAMARGO BENEVENTO - SP233133
Advogado do(a) APELADO: ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008581-82.2009.4.03.6106
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: BANCO DO BRASIL S.A, ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: NEI CALDERON - SP114904-A
APELADO: WAINE CAROLINA MOTA LONGUI, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO CAMARGO BENEVENTO - SP233133
Advogado do(a) APELADO: ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelações interpostas pelo Banco do Brasil S/A e pela Fazenda do Estado de São Paulo a desafiar sentença de parcial procedência do pedido deduzido, condenando-se os apelantes, bem como a Caixa Econômica Federal (CEF), de forma solidária, ao pagamento dos valores relativos aos abonos anuais de PIS referentes aos anos-base 2005, 2006 e 2007.

Consta dos autos que Waine Carolina Mota Longui ajuizou ação em face da CEF e do Banco do Brasil S/A pugnando pela condenação dos réus à retificação de seu cadastro junto ao PIS, bem como ao pagamento dos abonos anuais relativos aos anos-base de 2004 a 2007. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) em 20.10.2009.

Oferecidas contestações pelos réus, pela decisão de fls. 75/76 deu-se a rejeição das preliminares veiculadas, e, ante a juntada de documentos informativos de que servidores do Estado de São Paulo teriam utilizado indevidamente o número de cadastro da parte autora no PIS, determinou-se a inclusão do Estado de São Paulo no polo passivo da relação processual.

Apresentada resposta pela Fazenda do Estado de São Paulo, sobreveio sentença, em 27.06.2016, de parcial procedência do pedido, reconhecendo a ocorrência de erro cadastral atribuível aos réus e os condenando, de forma solidária, ao pagamento à autora dos abonos anuais de PIS dos anos-base de 2005 a 2007, excluída da condenação a parcela relativa ao ano de 2004, que já teria sido objeto de pagamento. Arbitrou-se a honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, submetendo o julgamento ao reexame necessário.

Opostos embargos declaratórios pela parte autora, foram eles rejeitados (fls. 126/127).

Apela o Banco do Brasil, aduzindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva para a causa e, no mérito, impossibilidade de inversão do ônus da prova, na forma do art. 6º, VIII, da Lei nº 8.078/90, não cabendo a prova de um fato negativo.

Apela, do mesmo modo, a Fazenda do Estado de São Paulo, ventilando preliminares de ilegitimidade passiva e falta de interesse processual da parte autora. No mérito, defende-se a ausência de responsabilidade da apelante ou, quando muito, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária pelo erro cadastral reconhecido na sentença. Pugnou-se, ainda, pela reforma da sentença para aplicar-se a TR, na forma da Lei nº 11.960/09, na correção monetária do crédito decorrente da condenação.

Com contrarrazões recursais, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008581-82.2009.4.03.6106
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: BANCO DO BRASIL SA, ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: NEI CALDERON - SP114904-A
APELADO: WAINE CAROLINA MOTA LONGUI, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO CAMARGO BENEVENTO - SP233133
Advogado do(a) APELADO: ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Senhores Desembargadores Federais, a sentença foi tornada pública em 27.06.2016 (fl. 122), aplicando-se à espécie, portanto, o regime jurídico recursal do CPC/2015. Nesse sentido, o entendimento consolidado no Enunciado Administrativo nº 3/STJ, *verbis*: “*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC*”.

Não conheço, primeiramente, da remessa necessária, haja vista que a condenação imposta à Fazenda Pública Estadual em solidariedade com a CEF e o Banco do Brasil – limitada ao montante equivalente a três abonos anuais – não ultrapassa a baliza do artigo 496, inc. II, do CPC.

Em prosseguimento, analiso o recurso interposto pelo Banco do Brasil, convencido de que a irrisignação somente em parte deve ser conhecida e, nessa parte, desprovida.

Descabe cogitar-se, primeiramente, de acolhimento da matéria relativa à aventada ilegitimidade passiva “*ad causam*” do banco apelante.

Basta dizer que, “*in casu*”, formulou a parte autora sua pretensão condenatória apontando a ocorrência de erro administrativo a cargo de tal instituição financeira, bem como a cargo da CEF. A legitimidade da parte deve ser aferida *in status assertionis*, razão pela qual a atribuição de responsabilidade ao banco apelante pela ocorrência do alegado erro é o quanto basta para lhe conferir posição no polo passivo da relação processual. A comprovação do erro e bem assim a afirmação da responsabilidade do apelante são matérias *de meritis*, a serem como tal analisadas.

Demais disso, tenho que não cabe conhecer do recurso do Banco do Brasil quanto à matéria veiculada a título de mérito recursal.

É que a sentença afirmou a responsabilidade civil do banco apelante tendo por base a teoria do risco administrativo, invocando, para tanto, a norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal e considerando presentes, a um só tempo, a ocorrência de erro administrativo a cargo do recorrente e o direito da parte autora ao benefício social do PIS nos exercícios de 2005 a 2007.

Em sua peça recursal, todavia, o apelante divaga sobre a inversão do ônus da prova e menciona que o banco tem o dever de conceder o PIS “*apenas aqueles que atendem aos pressupostos da norma*”, sem impugnar, com a necessária precisão e detalhamento, os fundamentos expostos pelo d. Juízo “*à quo*” na sentença.

Sendo patente o descasamento entre os fundamentos do julgado e as razões alinhavadas na apelação, não cabe conhecer do recurso, dispensando-se, até mesmo, a decisão colegiada em situações que tais (CPC, art. 932, inc. III), dada a magnitude do vício processual.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE DISCUTIDO EM JUÍZO NA PETIÇÃO INICIAL E NA SENTENÇA. NEGATIVA DE CONHECIMENTO. ART. 514, II, CPC. 1. Não viola o art. 535, CPC, o acórdão que, muito embora suficientemente fundamentado, não tenha exaurido as teses e os artigos de lei invocados pelas partes. 2. As razões de apelação dissociadas do que levado a juízo pela petição inicial e decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação. 3. Não se conhece de apelação cujas razões estão dissociadas da sentença que a decidiu. 4. Recurso especial não provido. (STJ, REsp 1209978/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 09/05/2011)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO INEPTO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O apelo revela-se manifestamente inadmissível. A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados intrínsecos e extrínsecos. Entre os primeiros estão 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a regularidade formal; e 3) o preparo. 2. In casu, verifica-se que o recurso interposto não atende plenamente à forma preconizada pelo art. 1.010, II, do Código de Processo Civil de 2015, deixando de impugnar especificamente os fundamentos da sentença recorrida (art. 932, III do NCPC). O r. juízo a quo, acolhendo o parecer da Secretaria da Receita Federal, no sentido da prescrição quinquenal de todas as parcelas pretendidas pelo autor, julgou procedente o pedido dos embargos à execução de sentença. Ressaltou, outrossim, que ainda que o crédito não estivesse esgotado, ele não poderia ser quantificado, já que a embargante deixou de apresentar documentos necessários à elaboração dos cálculos. 3. Com efeito, a prescrição do direito à eventual repetição do indébito foi reconhecida nos autos da ação de rito ordinário e arguida já na inicial dos presentes embargos, de modo que as razões recursais da embargada não guardam correlação lógica com a r. sentença. Dessa forma, por estarem as razões recursais dissociadas da sentença recorrida, o apelo é inepto e não deve ser conhecido. Precedente. 4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo interno improvido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5017546-64.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 18/10/2019, Intimação via sistema DATA: 22/10/2019)

Ao recurso interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo, por sua vez, não assiste melhor sorte.

Descabe cogitar-se, também aqui, de acolhimento da matéria relativa à aventada ilegitimidade passiva “*ad causam*” da Fazenda apelante. Conforme já dito, “*in casu*” formulou a parte autora sua pretensão condenatória apontando a ocorrência de erro administrativo a cargo da CEF, do Banco do Brasil e, por fim, da própria Fazenda Estadual, que teria contribuído para o erro administrativo que culminou com o não pagamento do abono anual à apelada. A legitimidade da parte deve ser aferida *in status assertionis*, razão pela qual a atribuição de responsabilidade à apelante pela ocorrência do alegado erro é o quanto basta para lhe conferir posição no polo passivo da relação processual. A comprovação do erro e bem assim a afirmação da responsabilidade da apelante são matérias *de meritis*, a serem como tal analisadas.

O interesse processual da autora, por sua vez, é manifesto, já que a autora não logrou receber voluntariamente de nenhum dos réus os valores relativos ao abono que alega ter direito. A contestação de todos os réus quanto ao mérito faz prova cabal da resistência à pretensão deduzida, não subsistindo a alegação de que não teria havido recusa da apelante em conceder à autora o quanto pleiteado nesta demanda.

De resto, descabe acolher o apelo para afastar a responsabilidade da apelante, ou mesmo reconhecê-la em caráter tão somente subsidiário.

Tal como consignado na sentença recorrida, vê-se da prova dos autos que houve erro de preenchimento da Relação Anual de Informações Social (RAIS) de servidor público estadual, atribuindo-se a este o mesmo número de cadastro já conferido anteriormente à autora-apelada, erro esse que foi provocado pela apelante e que passou despercebido pelos controles internos tanto da CEF (gestora do PIS) quanto do Banco do Brasil (gestor do PASEP).

Anoto, por oportuno, que não desonera a apelante a alegação de que o erro de cadastramento teria sido provocado pelo servidor ou pelo banco, pelo que “o Estado de São Paulo não pode ser responsabilizado por fato que não deu causa e sequer tinha notícia” (fl. 152). A uma, se o erro fora provocado pelo banco, caberia à apelante comprovar tal alegação, pois que se trata de fato que eximiria sua responsabilidade, impeditivo, portanto, do direito alegado pela parte contrária (CPC, art. 373). A duas, porque configura a hipótese de responsabilidade civil do Estado do art. 37, § 6º, da CR/88 o erro praticado por servidor público que, *nessa qualidade*, provoca dano a terceiro, não se exonerando a Fazenda, portanto, se o erro de cadastramento lesivo aos interesses da apelada foi decorrência de conduta desidiosa de seu agente, “assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa” (CF/88, art. 37, § 6º, “fine”).

Por fim, mantém-se a sentença recorrida também no que toca aos critérios fixados para correção monetária do *quantum* devido à apelada.

O Juízo “a quo” estabeleceu que o crédito seja corrigido até o efetivo pagamento, “com base nos coeficientes de correção monetária previstos na tabela da Justiça Federal da 3ª Região para as Ações Condenatórias em Geral” (fl. 121). A apelante, por sua vez, pugna pela aplicação da TR como fator de correção, invocando-se o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação conferida pela Lei nº 11.960/09.

Não há juridicidade no pleito da apelante, haja vista que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 870.947/SE (j. 20.09.2017), resolveu sob a sistemática da repercussão geral da matéria, assentou a tese jurídica de que “o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina”. É importante consignar, ainda, que na assentada de 03.10.2019 a Suprema Corte rejeitou o pleito de modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal supracitado, em acórdão ainda pendente de publicação.

Considerando-se, por fim, o improvidamento de ambos os recursos interpostos, revela-se cabível a imposição de honorários sucumbenciais recursais em desfavor de ambos os apelantes (CPC, art. 85, § 11), majorando-se a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor arbitrado em primeiro grau para cada um dos recorrentes. Destaco, por oportuno, que não tendo havido recurso por parte da CEF, não responde esse corréu pelos honorários recursais ora fixados.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial; **conheço em parte** da apelação do Banco do Brasil S/A e, na parte conhecida, **nego provimento** ao recurso; e **nego provimento** à apelação da Fazenda do Estado de São Paulo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – REMESSA OFICIAL – VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR À ALÇADA LEGAL – NÃO CONHECIMENTO – RESPONSABILIDADE CIVIL – ERRO ADMINISTRATIVO – CADASTRO – PIS – APELAÇÃO DO BANCO DO BRASIL – RAZÕES, EM PARTE, DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA – NÃO CONHECIMENTO, NO PONTO – PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA – RECURSO IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA – APELAÇÃO DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO – ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE PELO ERRO – INSUBSISTÊNCIA – CORREÇÃO MONETÁRIA – TR – NÃO CABIMENTO – IMPROVIMENTO DO APELO – HONORÁRIOS – MAJORAÇÃO.

1. Não se conhece da remessa oficial em hipótese na qual o valor da condenação imposta à Fazenda Pública não supera o valor de alçada estabelecido no art. 496 do CPC.
2. Sendo patente o descasamento entre os fundamentos do julgado e parte das razões alinhavadas na apelação, não cabe conhecer do recurso, dispensando-se, até mesmo, a decisão colegiada em situações que tais (CPC, art. 932, inc. III), dada a magnitude do vício processual. Precedentes do STJ e do Tribunal.
3. Tendo a parte autora formulado pretensão condenatória apontando, como causa de pedir, a ocorrência de erro administrativo a cargo do Banco do Brasil S/A, da Caixa Econômica Federal – CEF e da Fazenda do Estado de São Paulo, não há como se acolher a preliminar de ilegitimidade passiva sob o fundamento de ausência de responsabilidade de qualquer dos entes pelo erro alegado. A legitimidade da parte deve ser aferida *in status assertionis*, razão pela qual a atribuição de responsabilidade aos réus pela ocorrência do alegado erro é o quanto basta para lhes conferir posição no polo passivo da relação processual. A comprovação do erro e bem assim a afirmação da responsabilidade da Fazenda ou das instituições financeiras são matérias *de meritis*, a serem como tal analisadas.
4. Hipótese em que comprovado erro de preenchimento da Relação Anual de Informações Social (RAIS) de servidor público estadual, atribuindo-se a este o mesmo número de cadastro já conferido anteriormente à autora-apelada, erro esse que foi provocado pela Fazenda Estadual e que passou despercebido pelos controles internos tanto da CEF (gestora do PIS) quanto do Banco do Brasil (gestor do PASEP).
5. Subsistência da responsabilidade fazendária, ainda quando o erro tenha sido praticado por um seu agente, resguardado o direito de regresso contra o responsável (CF/88, art. 37, § 6º), máxime em não tendo sido comprovado pela apelante que o erro seria atribuível, com exclusividade, a qualquer dos litisconsortes (CPC, art. 373).
6. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 870.947/SE (j. 20.09.2017), resolveu sob a sistemática da repercussão geral da matéria, assentou a tese jurídica de que “o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina”.
7. Modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade rejeitada pela Suprema Corte na assentada de 03.10.2019.
8. Remessa oficial não conhecida.
9. Apelação do Banco do Brasil S/A conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida.
10. Apelação da Fazenda do Estado de São Paulo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial; conheceu em parte da apelação do Banco do Brasil S/A e, na parte conhecida, negou provimento ao recurso; e negou provimento à apelação da Fazenda do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027429-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO: ADRIFARMA COMERCIAL FARMACEUTICA LTDA - ME, FÁBIO TADASHI HARADA TEIXEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027429-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

AGRAVADO: ADRIFARMA COMERCIAL FARMACEUTICA LTDA - ME, FABIO TADASHI HARADA TEIXEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em ação civil pública destinada a apurar improbidade administrativa, indeferiu o pedido liminar de decretação da indisponibilidade dos bens dos réus, até o limite do valor da multa civil.

O Ministério Público Federal, agravante, sustenta que a indisponibilidade deve abranger o valor da multa civil, fixada em uma vez o valor do dano, nos termos do artigo 12, incisos I e II, da Lei Federal nº. 8.429/92.

Sustenta que o pagamento do valor correspondente à lesão ao erário não afastaria a possibilidade de indisponibilidade da multa civil.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (ID 67433702).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 69814175).

Sem resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027429-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

AGRAVADO: ADRIFARMA COMERCIAL FARMACEUTICA LTDA - ME, FABIO TADASHI HARADA TEIXEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

A Lei Federal nº. 8.429/92:

Art. 7º. Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

A indisponibilidade é cabível quando da identificação, em juízo preliminar, de ato de improbidade que cause lesão ao patrimônio público ou que enseje enriquecimento ilícito, pelos réus.

A decretação da cautelar independe de dilapidação patrimonial, pelos réus, porque o "periculum in mora" é reverso, em favor da Sociedade.

Essa é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de repetitividade:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. APLICAÇÃO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLETA PRIMEIRA SEÇÃO. (...)

5. Portanto, a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

6. Recursos especiais providos, a que restabelece a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.

7. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ.

(REsp 1366721/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 19/09/2014).

Ademais, a indisponibilidade abrange o valor da multa civil.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS. DISPENSA DA COMPROVAÇÃO DO PERICULUM IN MORA.

1. Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade constitui tutela de evidência, dispensando a comprovação de periculum in mora. É suficiente para o cabimento da medida, portanto, a demonstração, numa cognição sumária, de que o ato de improbidade causou lesão ao patrimônio público ou ensejou enriquecimento ilícito, o que ocorreu na espécie.

2. Presentes os requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora, possível é a decretação da indisponibilidade dos bens do recorrido de modo a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil com sanção autônoma.

3. A medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora se encontra implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1631700/RN, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/02/2018, DJe 16/02/2018)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. INDISPONIBILIDADE DE BENS QUE ABRANGE INCLUSIVE AQUELES ADQUIRIDOS ANTES DA PRÁTICA DO SUPOSTO ATO DE IMPROBIDADE, ASSIM COMO O POTENCIAL VALOR DA MULTA CIVIL APLICÁVEL À ESPÉCIE. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DILAPIDAÇÃO IMINENTE OU EFETIVA DO PATRIMÔNIO DO DEMANDADO. PERICULUM IN MORA IMPLÍCITO NO COMANDO LEGAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1 - O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o art. 7º da Lei nº 8.429/92, tem decidido que, por ser medida de caráter assecuratório, a decretação de indisponibilidade de bens, ainda que adquiridos anteriormente à prática do suposto ato de improbidade, deve incidir sobre quantos bens se façam necessários ao integral ressarcimento do dano, levando-se em conta, ainda, o potencial valor de multa civil. Precedentes.

2 - A Primeira Seção desta Corte de Justiça, no julgamento do REsp 1.366.721/BA, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543 -C do CPC), consolidou o entendimento de que o decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa constitui tutela de evidência e, ante a presença de fortes indícios da prática do ato reputado improbo, dispensa a comprovação de dilapidação iminente ou efetiva do patrimônio do réu, estando o periculum in mora implícito no comando do art. 7º da LIA.

3 - Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1260737/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 25/11/2014)

A postulação está em linha de harmonia como sistema racional da Lei de Improbidade Administrativa.

O capítulo "Dos Atos de Improbidade Administrativa" é dividido em três Seções, cuja diferenciação é operada pela consequência da conduta.

A Seção I trata "Dos Atos de Improbidade Administrativa que Importam Enriquecimento Ilícito".

A Seção II, "Dos Atos de Improbidade Administrativa que Causam Prejuízo ao Erário".

A Seção III, "Dos Atos de Improbidade Administrativa que atentam Contra os Princípios da Administração Pública".

A proteção cautelar é projetada a partir destas consequências. Nas hipóteses da Seção III, como não há prejuízo patrimonial ao Erário ou enriquecimento ilícito do infrator, a sanção econômica é a multa.

Daí a razão do legislador não abrir a possibilidade da construção cautelar, nesta última hipótese. Há sentido de proporcionalidade na lei, neste ponto.

No caso concreto, ação de improbidade objetiva apurar ato que importa enriquecimento ilícito e que atenta contra princípios da Administração, nos termos dos artigos 9º, 10 e 11, da Lei Federal nº. 8.429/92.

A descrição dos fatos, na petição inicial (ID nº. 10579088):

“Nota-se que a empresa “ADRIFARMA COMERCIAL FARMACÊUTICA LTDA – ME”, por meio de seu administrador de fato, enriqueceu ilícitamente e causou lesão ao erário pela não observância das formalidades legais e regulamentares na gestão dos recursos públicos repassados pelo Ministério da Saúde/Fundo Nacional de Saúde (FNS) por meio do Programa Farmácia Popular do Brasil (PFPPB).

Isso porque, no período de janeiro a julho de 2012, promoveu o desvio da importância de R\$ 35.268,77. Para tanto, valendo-se da condição de autorizada pelo Programa Farmácia Popular do Brasil (PFPPB), por meio da prestação de informações falsas ao Ministério da Saúde/Fundo Nacional de Saúde (FNS), recebeu indevidamente valores por vendas simuladas, em razão de transações fictícias que o próprio réu lançou no Sistema Autorizador de vendas (DATASUS) daquele Órgão.

A lesão ao erário, por sua vez, é reflexo natural do enriquecimento ilícito dos réus, pois houve uma dilapidação no patrimônio da União, no montante de R\$ 35.268,77”.

O pedido de indisponibilidade foi formulado nos seguintes termos (fls. 24, ID nº. 10579088):

“O ato de improbidade em comento ensejou prejuízo de R\$ 35.268,77, o qual, como visto, já foi restituído com os devidos acréscimos legais (fls. 40/41 do IC n. 1.34.017.000127/2013-39). Sendo assim, o valor a ser disponibilizado seria apenas o correspondente à multa (de mesmo valor), a qual, atualizada, perfaz a quantia de R\$ 48.065,43. Esse é o valor mínimo que há de ser tomado por base no presente caso.

Destaca-se que o termo a quo para a incidência da correção monetária é 25/07/2013, data de término das apurações do DENASUS, em que restou concluída a ocorrência de irregularidades na gestão do Programa Farmácia Popular do Brasil – PFPPB (fls. 04 do IC 1.34.017.000127/2013-39).

(...)

Ante todo o exposto, o MPF requer:

a) seja a presente ação recebida e autuada na forma da lei, deferindo-se a tutela antecipada de urgência inaudita altera parte (art. 300, § 2º, do CPC), para a decretação da indisponibilidade dos bens de ADRIFARMA COMERCIAL FARMACÊUTICA LTDA – ME e FÁBIO TADASHI HARADA TEIXEIRA, até o limite satisfatório a garantir a efetiva prestação jurisdicional em tela, sendo de, no mínimo, R\$ 48.065,43 (multa no valor correspondente a uma vez o prejuízo)”.

agravados. No caso concreto e nessa análise inicial, verifica-se que a petição inicial relata a prática, em tese, de atos de improbidade administrativa que implicaram lesão ao erário e enriquecimento ilícito por parte dos

A indisponibilidade, no caso, abrange a multa civil.

Por tais fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE IMPROBIDADE - INDISPONIBILIDADE DE BENS - ARTIGO 7º, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.429/92 - ALCANCE: INCLUSÃO DA MULTA CIVIL.

- 1 A indisponibilidade é cabível quando da identificação, em juízo preliminar, de ato de improbidade que cause lesão ao patrimônio público ou que enseje enriquecimento ilícito, pelos réus.
2. A decretação da cautelar independe de dilapidação patrimonial, pelos réus: o “periculum in mora” é reverso, em favor da Sociedade. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de julgamento repetitivo.
3. A postulação está em linha de harmonia com o sistema racional da Lei de Improbidade Administrativa. Nas hipóteses da Seção III, como não há prejuízo patrimonial ao Erário ou enriquecimento ilícito do infrator, a sanção econômica é a multa.
4. No caso concreto e nessa análise inicial, verifica-se que a petição inicial relata a prática, em tese, de atos de improbidade administrativa que implicaram lesão ao erário e enriquecimento ilícito por parte dos agravados.
5. A indisponibilidade, no caso, abrange a multa civil.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025287-61.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: JOSE MARQUES DAS NEVES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARQUES DAS NEVES - SP90565
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0025287-61.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: JOSE MARQUES DAS NEVES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARQUES DAS NEVES - SP90565
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação de rito ordinário, ajuizada por José Marques das Neves, em que se pleiteou a condenação da União pagamento de danos morais e materiais, no valor de R\$ 30.000,00.

O autor, advogando em causa própria, afirma que: está devidamente inscrito na OAB/SP, sob o nº 90.565, exercendo regularmente sua profissão, inclusive na Justiça do Trabalho; patrocinou a Reclamação Trabalhista nº 02907-1995-026-02-00-0, perante a 26ª Vara do Trabalho de São Paulo, tendo como reclamante José Cláudio Leal; quando do início da fase de execução da sentença, foi informado que os autos foram extravaiados; em 19/08/2004, requereu a reconstituição dos autos, o que foi deferido em despacho de 08/11/2004; em 29/11/2006, solicitou a carga dos autos, o que foi negado pelo servidor público que atendia o balcão; afirmou que já teria feito carga dos autos em momentos anteriores; ao despachar com a Juíza da Vara, Maria Aparecida Vieira Lavorini, esta "aos berros dizendo que não faria carga daqueles autos para o requerente, ao ser informada que era advogado do reclamante, e que tanto Artigo 37 do CPC., o regimento do Egrégio TRT2, como o Estatuto da advocacia assegurava ao requerente o direito de fazer carga dos autos, a mesma senhora disse que não conhecia tais dispositivos legais, e que ali quem mandava era ela e que qualquer pessoa poderia fazer carga dos autos menos o requerente" (sic., ID Num. 90064788 - Pág. 7); em 04/12/2006, ingressou com correção parcial e com exceção de suspeição; a magistrada, abusando de sua autoridade, "fez lançar nos autos requerimento de representação ao MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, fis. 206 (Doc. 111) CONTRA O ORA REQUERENTE, caracterizando assim a intenção dolosa de promover danos materiais morais e prejudicar a imagem do requerente, pois foi a referida JUIZA, quem descumpriu uma cadeia de leis, e o processo não é seu e nem para fazer promoção pessoal, e demonstrar que é autoridade, pois a regra é que os JUIZES QUE REALMENTE TEM AUTORIDADE CUMPREM A LEI, e não fazem e não promovem baderna como ocorreu nos autos" (sic., ID Num. 90064788 - Pág. 9).

Aduz, por fim que, "ao tomar conhecimento do que estava ocorrendo no seu processo, JOSE CLAUDIO LEAL teria solicitado para que o requerente não mais se manifestasse nos autos, o que foi feito, porém nunca mais indicou qualquer colega de profissão para o requerente, que já não é mais se quer procurado por qualquer outro profissional da categoria dos motoristas de São Paulo, ou seja a ação dos funcionários da requerida foi por demais danosa e resultando de forma negativa para a imagem do requerente, como profissional competente e respeitado para um profissional ignorado tudo pela ação dolosamente perpetrada pelos funcionários da requerida" (sic., ID Num. 90064788 - Pág. 12).

Na sentença, o r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, condenando o autor ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 3º, II, do CPC).

O autor opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Ao interpor o recurso de apelação, o autor requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e a isenção de custas, com fundamento nos arts. 98 e 99 do CPC. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.

Em decisão ID Num. 90064741 - Pág. 148, o Magistrado Singular determinou a expedição de Ofício à OAB para apuração de eventuais irregularidades, em razão das palavras depreciativas utilizadas pelo requerente em sua apelação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0025287-61.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: JOSE MARQUES DAS NEVES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARQUES DAS NEVES - SP90565
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tendo em vista o requerimento ID Num. 90064741 - Pág. 142, bem com o disposto no § 3º, do art. 99, do CPC/2015 ("Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural"), defiro os benefícios da gratuidade da justiça.

Não assiste razão ao apelante, devendo a r. sentença ser mantida nos termos em que foi lançada.

De início, cumpre pontuar que a questão a ser analisada envolve matéria pertinente à responsabilidade subjetiva do magistrado, prevista no art. 143 do CPC/2015, e não de responsabilidade por atos jurisdicionais, prevista no art. 5º, LXXV, da CF ("o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença").

O art. 143 do CPC/2015 (artigo art. 133 do CPC/1973) possui a seguinte redação:

Art. 143. O juiz responderá, civil e regressivamente, por perdas e danos quando:

1 - no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;

II - recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício ou a requerimento da parte.

Parágrafo único. As hipóteses previstas no inciso II somente serão verificadas depois que a parte requerer ao juiz que determine a providência e o requerimento não for apreciado no prazo de 10 (dez) dias.

O Novo CPC incluiu o termo "regressivamente", adequando a redação dada pelo art. 133 do CPC/1973 ao disposto no § 6º, do art. 37, da CF/1988, que trata da responsabilidade objetiva do Estado:

As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Inferre-se do texto constitucional a adoção da teoria do risco administrativo, pela qual o ente público responde objetivamente pelos danos causados por seus agentes que atuarem nessa condição.

Assim, para a caracterização da responsabilidade objetiva do Estado, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.

Pondere-se, entretanto, que a responsabilidade civil imputada ao Estado, a despeito de ser objetiva, pode ser afastada na ocorrência de caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima / terceiro, por romper o nexo causal.

A prova contida nos autos demonstra que a recusa dos servidores em autorizar a carga dos autos da restauração fora do cartório teve por fundamento a ausência de procuração do apelante.

A certidão cartorária da reclamação trabalhista emitida pela 26ª Vara do Trabalho de São Paulo apresenta o seguinte teor (ID Num. 90064788 - Pág. 123):

(...) apresentou-se o Advogado JOSÉ MARQUES DAS NEVES – OAB nº 90.565-SP, pedindo para examinar os autos em tela, no que foi prontamente atendido, que após rápida consulta o referido Patrono solicitou a carga dos autos, que foi pedido pelo atendente que se não estivesse na capa dos autos apresentasse procuração ou substabelecimento, ou ao menos que a publicação tivesse saído em seu nome, que o mesmo argumentou que se tratava de autos restaurados e que não havia procuração, que o atendente contra-argumentou que antes da restauração havia saído uma publicação para as partes apresentarem todos os documentos em seu poder para a restauração, inclusive cópia da inicial e procuração, que o patrono não aceitando a explicação, pediu para ser atendido pelo Diretor da Vara, que o Diretor orientou que não fosse feita a carga por falta de representação nos autos, que, porém, poderia ser feita uma carga rápida para cópia, que o referido patrono recusou de pronto, que diante da negativa da carga, o ilustre patrono, em altos brados, na presença de outros advogados e partes seguiu em ofensas a este servidor, que logo após adentrou à sala de Audiência para discutir com a Juíza sobre o ocorrido, no momento em que foi convidado a ir à sala da Juíza pelo Diretor da Vara, Sr. CARLOS EDUARDO G. T. MACHADO, que após ter sido explicado ao mesmo, tanto pela Juíza bem como pelo Diretor da Vara, sobre procedimentos de carga dos autos, o referido patrono da reclamante, insatisfeito, retornou para o balcão, local de atendimento aos advogados, e passou a ofender também o Diretor de Vara e ameaçando a todos da Secretaria, inclusive a Juíza Titular Dra. MARIA APARECIDA VIEIRA LAVORINI, que a fim de evitar maiores ofensas que a mim poderiam ser dirigidas, face ao descontrole do ilustre patrono do reclamante, bem como a fim de evitar maiores constrangimentos ao público presente e aos demais advogados, dei por encerrada a discussão por ele ocasionada.

Em depoimento prestado nos autos, a eminente Juíza do Trabalho, Dra. Maria Aparecida Vieira Lavorini, narrou os seguintes acontecimentos (ID Num. 90064837 - Pág. 51):

(...) foi a depoente que determinou a restauração dos autos; no dia dos fatos narrados na inicial, o autor foi retirar o processo restaurado para examiná-lo e realmente não pôde fazê-lo porque não possuía a procuração nos autos; nessa hipótese, conforme recomendação da Corregedoria do TRT 2ª Região, o advogado pode retirar o processo para carga rápida, por trinta minutos; isso foi explicado pelo então funcionário da depoente, Sr. Roberto; a depoente esclarece que o autor em nenhum momento foi destrutado pelo funcionário; ao contrário, foi o advogado aqui presente quem destratou o funcionário; a depoente não ouviu detalhes mas escutou "bate boca" e imediatamente o funcionário Roberto entrou em seu gabinete, que é bem próximo à Secretaria, relatando que havia sido destrutado pelo advogado; o advogado entrou no gabinete da depoente, que se apresentou e mais uma vez explicou que ele não poderia retirar o processo com carga, salvo por 30 minutos, conforme normas da Corregedoria; o advogado, então, ameaçou a depoente, dizendo que "iria levá-la à Justiça Criminal"; a depoente, então, disse que o advogado deveria fazer o que ele quisesse; no mesmo instante, após a saída do advogado, a depoente passou um e-mail ao Corregedor relatando o ocorrido; pelo advogado foi interposta Correição Parcial e Exceção de Suspeição, na qual o advogado chamou a depoente de "futriqueira", "ignorante", "vergonha da Justiça", bem como que a depoente estaria em "conluio" com o Diretor da Vara; a depoente esclarece que desde a restauração dos autos até 2006 quando ocorreram os fatos, quem retirava o processo com carga era outra advogada, provavelmente do mesmo escritório do autor; a depoente, após os fatos, deu-se por impedida para atuar no feito; a depoente reitera que em nenhum momento ela ou outro funcionário agrediu verbalmente o autor; e sim, foram agredidos por ele verbalmente na forma aqui relatada; por dois ou três meses após os fatos, a depoente teve receio das ameaças do autor e solicitou um segurança para ficar próximo ao seu Gabinete. (...)

O Juiz Corregedor Regional, Dr. Décio Sebastião Daidone, ao julgar improcedente a Correição Parcial nº 40011.2007.000.02.00-6, proposta pelo apelante em face da supracitada Magistrada do Trabalho, assim afirmou (ID Num. 90064788 - Págs. 136-137):

Conforme se verifica do trâmite dos autos no sítio deste Regional e da certidão lavrada nos autos, somente no dia 04/12/2006 houve a juntada de procuração do advogado Dr. José Marques das Neves, que subscreve esta Correição Parcial. Portanto, anteriormente a esta data, referido profissional não poderia retirar os autos em carga.

Nos termos da Consolidação das Normas desta Corregedoria, no capítulo V, somente advogado ou estagiário regularmente constituído nos autos é que poderão retirar os autos em carga e, desde que não haja prejuízo para o regular andamento do processo. Quando não houver decretação de sigilo, o advogado, mesmo sem procuração, poderá examinar os autos em secretaria, assegurando-se-lhe o direito à obtenção de cópia e apontamentos

Já quanto à conduta do recorrente o Juiz Corregedor Regional fez os seguintes apontamentos (ID Num. 90064788 - Pág. 137):

Tanto a certidão da Secretaria da Vara (lis. 194) quanto o e-mail enviado a esta Corregedoria, pela MM. Juíza, demonstram que a atitude do Sr. Advogado foi injusta e destemperada, como aliás, é ressaltado em sua petição de correição parcial e na que arguiu a suspeição da referida Juíza, usando termos que não condizem com a atividade do advogado, que antes de tudo, tem que respeitar; embora sem submissão, a autoridade de que está o Juiz investido pelo Estado de Direito. O advogado deve defender e defender-se conforme a lei de que tem conhecimento, mas sem, entretanto, diante de um fato tão pequeno em que sofreu um revés no seu cotidiano, ofender o Magistrado, arguindo-o de "fritricador", "hostilizador de advogados", "desrespeitoso", "parcial", "desconhecedor da legislação", "Juiz de exceção", "prevaricação", "mal-humorado", "destilador de ódio", etc. A ponto da Exma. Juíza ter enviado e-mail a esta Corregedoria na mesma hora do ocorrido.

Saliente-se que a atitude de destempero do recorrente também foi pontuada pelo Magistrado a quo, o qual, inclusive, determinou a expedição de ofício para possível apuração pela OAB/SP.

Dentre os direitos outorgados ao advogado, o CPC/2015, em seu art. 107, assim dispõe:

Art. 107. O advogado tem direito a:

I - examinar, em cartório de fórum e secretaria de tribunal, mesmo sem procuração, autos de qualquer processo, independentemente da fase de tramitação, assegurados a obtenção de cópias e o registro de anotações, salvo na hipótese de sigilo de justiça, nas quais apenas o advogado constituído terá acesso aos autos;

II - requerer, como procurador, vista dos autos de qualquer processo, pelo prazo de 5 (cinco) dias;

III - retirar os autos do cartório ou da secretaria, pelo prazo legal, sempre que neles lhe couber falar por determinação do juiz, nos casos previstos em lei.

O Diploma Processual autoriza, como regra, a possibilidade de o advogado analisar os autos de qualquer processo. Contudo, para obter vista dos autos, ou seja, para retirá-los do cartório, somente o "procurador".

No caso em análise, as provas demonstram que o apelante não estava, na época dos fatos, devidamente constituído como patrono do reclamante, conclusão esta que o recorrente sequer buscou refutar.

Além disso, apesar de ter sido negado o direito de carga dos autos fora do cartório, os serventários lhe deram a possibilidade de realizar a carga rápida, mesmo sem a procuração.

(...) O advogado deve entender que essas situações resguardam os autos para que não haja novos extravios. O advogado tem direito ao acesso aos autos mesmo sem procuração, desde que esteja em termos, como já salientado, mas sem poder levá-los em carga. Com urgência poderia retirar cópias do que desejasse, como também lhe assiste o direito.

Sobre a responsabilidade subjetiva do magistrado, o E. Superior Tribunal de Justiça assim já se manifestou:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANO CONTRA O ESTADO POR ATO DE MAGISTRADO. RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO MAGISTRADO POR DECISÕES TOMADAS NA CONDUÇÃO DE PROCESSO JUDICIAL. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. NECESSIDADE DE FACULTAR DILAÇÃO PROBATÓRIA E DE FUNDAMENTAÇÃO CLARA DA DECISÃO. RECURSO ESPECIAL DE ARMANDO JIMENES DA SILVA PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA DE 1º GRAU E O ACÓRDÃO RECORRIDO. RECURSOS ESPECIAIS DO ESTADO DO AMAZONAS E RODOVIÁRIO SÃO LUCAS JULGADOS PREJUDICADOS.

(...)

11. O art. 133, I, do CPC/1973, em norma reproduzida pelo art. 143, I, do CPC/2015, e, em especial, o art. 49, I, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional - Loman (LC 35/79), estabelecem a responsabilidade pessoal do magistrado apenas quando ele proceder com dolo ou fraude.

12. "A independência de que devem gozar os juízes e as garantias que precisam ter, para julgar sem receio, estariam irremediavelmente postas em xeque se eles houvessem de ressarcir os danos provenientes de seus erros. É mais: ficariam os juízes permanentemente expostos ao descontentamento da parte vencida e o foro se transformaria no repositório de ações civis contra eles. Para corrigir sentença errada bastam recursos; o prejuízo por ela causado é consequência natural da falibilidade humana; essa possibilidade de erro é fato da Natureza, não é ato do juiz" (Hélio Tomaghi, Comentários ao Código de Processo Civil, vol. I, Editora Forense, pág. 409, citado no RE 219.117, STF, relator Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma, DJ 29.10.99).

13. O proceder doloso ou fraudulento do juiz, deverá estar devidamente provado nos autos, de maneira a convencer o julgador de que houve não simplesmente decisões equivocadas, mas conduta impregnada de elemento subjetivo negativo. Se a decisão é errada, teratológica até, mas o juiz não agiu com dolo ou fraude, não pode ser responsabilizado pessoalmente. Em benefício dos jurisdicionados, que não podem ter seus casos decididos por julgadores tolhidos pelo medo. Para decisões simplesmente erradas, o sistema prevê múltiplos recursos.

(...)

(REsp 1.221.997/AM, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 19/10/2017, DJe 05/02/2018) (Grifei)

In casu, não se verifica qualquer irregularidade a ponto de justificar a pretensão recursal. A juíza do Trabalho, bem como os serventários que tiveram participação no lamentável episódio, agiram em estrito cumprimento do dever funcional, não havendo, portanto, de se cogitar de ato ilícito configurador de qualquer dever de indenizar. Correta a sentença, pois, ao julgar improcedentes os pedidos indenizatórios formulados.

Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da causa (R\$ 30.000,00).

Por se tratar de recurso de apelação, aplica-se o disposto no § 11, do art. 85, do CPC:

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

A fixação da verba honorária deve pautar-se pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que remunere adequadamente o trabalho do advogado, sem deixar de considerar as peculiaridades que envolvem o caso concreto, tais como, o valor da causa e o grau de complexidade da demanda.

Assim, tendo em vista a baixa complexidade da causa, a apelante deve ser condenada ao pagamento de honorários recursais, os quais fixo em 1% sobre o valor da causa, tendo em conta que o trabalho adicional do advogado da parte vencedora consistiu basicamente na apresentação de contrarrazões.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA EM APELAÇÃO. PESSOA NATURAL. PRESUNÇÃO DE INSUFICIÊNCIA. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO MAGISTRADO. ART. 143 DO CPC/2015. CULPA EXCLUSIVA DO RECORRENTE. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. DANOS MORAIS E MATERIAIS NÃO CONFIGURADOS.

1. Tendo em vista o requerimento ID Num. 90064741 - Pág. 142, bem como o disposto no § 3º, do art. 99, do CPC/2015 ("Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural"), devem ser deferidos os benefícios da gratuidade da justiça.

2. A questão a ser analisada envolve matéria pertinente à responsabilidade subjetiva do magistrado, prevista no art. 143 do CPC/2015, e não de responsabilidade por atos jurisdicionais, prevista no art. 5º, LXXV, da CF.

3. O Novo CPC incluiu o termo "regressivamente", adequando a redação dada pelo art. 133 do CPC/1973 ao disposto no § 6º, do art. 37, da CF/1988, que trata da responsabilidade objetiva do Estado.

4. Infere-se do texto constitucional a adoção da teoria do risco administrativo, pelo qual o ente público responde objetivamente pelos danos causados por seus agentes que atuarem nessa condição. Pondere-se, entretanto, que a responsabilidade civil imputada ao Estado, a despeito de ser objetiva, pode ser afastada na ocorrência de caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima / terceiro, por romper o nexo causal.

5. A prova contida nos autos demonstra que a recusa dos servidores em autorizar a carga dos autos da restauração fora do cartório teve por fundamento a ausência de procuração do apelante.

6. O art. 107 do CPC/2015 autoriza, como regra, a possibilidade de o advogado analisar os autos de qualquer processo. Contudo, para obter vista dos autos, ou seja, para retirá-los do cartório, somente o "procurador".

7. No caso em análise, as provas demonstram que o apelante não estava, na época dos fatos, devidamente constituído como patrono do reclamante, conclusão esta que o recorrente sequer buscou refutar.

8. A fixação da verba honorária deve pautar-se pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que remunere adequadamente o trabalho do advogado, sem deixar de considerar as peculiaridades que envolvem o caso concreto, tais como, o valor da causa e o grau de complexidade da demanda.

9. Assim, tendo em vista a baixa complexidade da causa, o apelante deve ser condenado ao pagamento de honorários recursais, fixados em 1% sobre o valor da condenação, observado o disposto no §§ 2º e 3º, do art. 98, do CPC/2015.

10. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007767-38.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIMED NORDESTE PAULISTA - FEDERACAO INTRAFEDERATIVA DAS COOPERATIVAS MEDICAS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007767-38.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIMED NORDESTE PAULISTA - FEDERACAO INTRAFEDERATIVA DAS COOPERATIVAS MEDICAS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de ação anulatória destinada a afastar o ressarcimento de despesas decorrentes de atendimento médico prestado no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS, nos termos do artigo 32, da Lei Federal nº. 9.656/98.

A r. sentença (fls. 01/25, ID 63480178) julgou o pedido inicial improcedente, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apelação da autora (ID 63480179), na qual sustenta a prescrição, porque seria aplicável o prazo civil de três anos.

Aduz a inconstitucionalidade do artigo 32, da Lei Federal nº. 9.656/98.

Sustenta a ilegalidade dos ressarcimentos referentes aos contratos firmados na modalidade de pós-pagamento (custo operacional).

Aponta ilegalidade na utilização da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) e na aplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento (IVR), para apuração dos valores devidos a título de ressarcimento.

Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Apelação da ANS (ID 57585235), na qual requer a majoração dos honorários, nos termos do artigo 85, §3º, do Código de Processo Civil de 2015.

Contrarrazões (fls. 17/56, ID 37092664 e ID 37092671).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007767-38.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIMED NORDESTE PAULISTA - FEDERACAO INTRAFEDERATIVA DAS COOPERATIVAS MEDICAS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

A Lei Federal nº. 9.656/98:

Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1º. O ressarcimento será efetuado pelas operadoras ao SUS com base em regra de valoração aprovada e divulgada pela ANS, mediante crédito ao Fundo Nacional de Saúde - FNS. (Redação dada pela Lei nº 12.469, de 2011)

§ 2º. Para a efetivação do ressarcimento, a ANS disponibilizará às operadoras a discriminação dos procedimentos realizados para cada consumidor. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

A relação jurídica existente entre as operadoras de plano de saúde privado e o Sistema Único de Saúde possui natureza pública.

Aplica-se o **prazo prescricional quinzenal**, nos termos do Decreto nº. 20.910/32.

O Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32. SÚMULA 83/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser aplicável o prazo prescricional de cinco anos previsto no Decreto 20.910/32, e não o disposto no Código Civil, em caso de demanda que envolva pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde na hipótese do art. 32 da Lei 9.656/98.

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

3. Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 666.802/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

No caso concreto, os débitos são relativos a atendimentos médicos realizados entre abril e setembro de 2012 (fs. 281/293, ID 63480174).

Os créditos foram constituídos definitivamente em maio de 2016 (fs. 243, ID 63480174).

A presente ação foi ajuizada em 05 de agosto de 2016 (fs. 1, ID 63480156).

Não ocorreu a prescrição.

A exigência é constitucional.

Os fundamentos expostos pelo Supremo Tribunal Federal esclarecem o tema:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO.

1. Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários.

2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.

3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.

4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.

5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1o e 2o, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovidas pela medida provisória superveniente.

6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1o, incisos I a V, e 2o, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para sus pendê-lhes a eficácia até decisão final da ação.

7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à sus citada violação ao artigo 5o, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2o do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para sus pender a eficácia apenas da expressão "atuais e". sus pensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3o da Medida Provisória 1908-18/99.

(ADI 1931 MC, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 21/08/2003, DJ 28-05-2004 PP-00003 EMENT VOL-02153-02 PP-00266).

O objetivo da norma prevista no artigo 32, da Lei Federal nº. 9.656/98, é coibir o enriquecimento, sem causa, da operadora de plano de saúde, que deixou de prestar o serviço a que estava contratualmente obrigada, em razão do atendimento de pessoas conveniadas através da rede pública.

Não se trata de responsabilidade civil derivada de ato ilícito, razão pela qual não há que se cogitar se houve, ou não, contribuição da operadora, para que seus contratantes procurassemos serviços do SUS.

Por outro lado, não há violação aos princípios constitucionais que garantem a gratuidade do atendimento do Sistema Único de Saúde.

A opção pela contratação de prestadora privada de serviços de saúde indica a mera preferência do consumidor.

É irrelevante se a situação era emergencial, se o usuário optou pelo tratamento público, ou mesmo a localização geográfica da prestação do serviço, desde que o serviço prestado no âmbito do SUS esteja previsto no contrato privado de saúde.

A aplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR, nos termos da Resolução Normativa nº. 251/2011 da ANS, decorre do exercício das atribuições regulamentares previsto no artigo 4º, inciso IV, da Lei Federal nº. 9.961/2008, que prevê a competência da Agência Nacional de Saúde, para "estabelecer normas para ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS".

A Resolução RDC nº 17, ao instituir a Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP, para o ressarcimento de valores ao SUS, além de ter sido elaborada com a participação dos planos de saúde, não violou os parâmetros estabelecidos pelo artigo 32, § 8º, da Lei Federal nº 9.656/98, pois não restou comprovado que os valores ali previstos são superiores à média dos praticados pelas operadoras.

A jurisprudência:

ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - LEGITIMIDADE DO RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - LEGALIDADE DAS RESOLUÇÕES E DA TABELA TUNEP - LEGITIMIDADE DE INSCRIÇÃO NO CADIN.

1. A sentença proferida contra autarquia submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 475, I do CPC, com a redação da Lei nº 10.352/01.

2. As operadoras de planos de saúde devem ressarcimento ao SUS de gastos relativos aos serviços prestados àqueles que possuem plano de saúde consoante a norma inserta no art. 32 e §§ da Lei nº 9.656/98. Objetiva-se indenizar o Poder Público pelos custos desses serviços não prestados pela operadora privada, mas cobertos pelos contratos e pagos pelo consumidor.

3. Observância das normas constitucionais insertas nos arts. 196 e 199 da Constituição Federal, por não haver alteração da atuação obrigatória do Estado nas atividades inerentes à saúde, bem assim não haver intervenção na iniciativa privada, por não estar impedida a atuação de pessoas no âmbito privado nestas atividades.

4. O ressarcimento ao SUS possui natureza jurídica restitutória, de caráter indenizatório, por não ter o legislador objetivado criar nova receita para os Cofres Público, desnecessária a veiculação por lei complementar.

5. Legalidade das resoluções da ANS. O art. 32, da Lei nº 9.656/98 autoriza aquela agência reguladora a baixar resoluções para conferir operatividade ao comando legal, sem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

6. A aprovação da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP é discutida no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, de que participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento, os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde (Resolução CONSU nº 23/1999). Por essa razão, não prospera a alegação de que de a tabela contém valores irreais, e de que não fora cumprido o disposto no §5º do art. 32 da Lei nº 9.656/98.

7. Legitimidade da inscrição no CADIN e em dívida ativa da ANS, em conformidade com as disposições do art. 7º da Lei nº 10.522/2002 e art. 32, § 5º da Lei nº 9.656/98.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0022954-10.2007.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO EMAUXÍLIO MIGUEL DI PIERRO, julgado em 02/10/2008, DJF3 DATA:13/10/2008)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADMINISTRATIVO. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS. COBRANÇA DE AUTORIZAÇÕES DE INTERNAÇÃO HOSPITALAR. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Já é entendimento consolidado pelo STJ que (...) O julgador não está obrigado a rebater todos os argumentos da parte recorrente, bastando, para tanto, que prolate decisão devidamente fundamentada que aborde a questão controversa em sua inteireza, não resultando, por outro lado, negativa de prestação jurisdicional (1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, AGRMC nº 17355, v.u., DJE 14/12/2010).

2. A jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto nº 20.910/32 e das normas de sus pensão e interrupção contidas na Lei nº 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos. Não se pode olvidar, outrossim, que durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional.

3. Durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional.

4. Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

5. O ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

6. Os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

7. Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.

8. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

9. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0038407-07.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 17/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2016)

Não há distinção legal que autorize o afastamento do ressarcimento ao SUS no caso de prestação de serviços a usuário de planos de saúde "pós-pagos" ou na modalidade "custo operacional".

Do mesmo modo, a cláusula de coparticipação não vincula o beneficiário ao contrato, nem obsta o integral ressarcimento.

A jurisprudência da Sexta Turma:

APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO AO SUS POR OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98: CONSTITUCIONALIDADE. REGIME PÚBLICO. PRESCRIÇÃO REGIDA PELO DECRETO-LEI 20.910/32. LEGALIDADE E PROPORCIONALIDADE DOS VALORES COBRADOS. PREVISÃO CONTRATUAL DE COPARTICIPAÇÃO DO USUÁRIO: IRRELEVÂNCIA NA MEDIDA EM QUE O RESSARCIMENTO NÃO SE ENCONTRA VINCULADO AO TIPO DE PLANO CONTRATADO. ATENDIMENTOS REALIZADOS DENTRO DA ÁREA DE ABRANGÊNCIA DO CONTRATO. CLÁUSULA DE COBERTURA PARCIAL: SITUAÇÕES ESPECÍFICAS DE INAPLICABILIDADE. FALTA DE AUTORIZAÇÃO PRÉVIA DA OPERADORA: IRRELEVÂNCIA, POIS NÃO EXIGIDA PELO ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. APELAÇÃO IMPROVIDA, COM IMPOSIÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS, RESTANDO PREJUDICADO O PEDIDO DE FLS. 519/522.

1. A questão da constitucionalidade do art. 32 da Lei 9.656/98 foi enfrentada em sede cautelar pelo STF, mantendo-se sua vigência (ADI-MC 1931). A matéria encontra-se pendente de apreciação definitiva do mérito, tanto na ADI quanto no RE 597.064 - RG/RJ, submetido ao regime do então vigente art. 543-B do CPC/73 e ao qual foi reconhecida a repercussão geral. Não obstante, a Suprema Corte vem aplicando o entendimento exarado cautelarmente no controle difuso de constitucionalidade, assim como este Tribunal. Entendimento este calcado no fato de que a operadora do plano de saúde se obrigou contratualmente a prestar o serviço de saúde atendido pelo SUS, cumprindo à mesma ressarcir o Estado dos custos, sob pena de incorrer em enriquecimento sem causa.

2. Quando da apreciação do prazo prescricional a incidir sobre a cobrança do ressarcimento, o STJ já assentou a sua natureza não tributária, aplicando-lhe o prazo previsto no Decreto 20.910/32. Além disso, por ser a relação jurídica existente entre a ANS e as operadoras de plano de saúde regida pelo Direito Administrativo, afastou a aplicação do prazo trienal previsto no Código Civil.

3. Nesse diapasão, não incide no caso os princípios da legalidade estrita (art. 150, I, da CF) e a regra de veiculação de contribuições sociais residuais por meio de lei complementar (art. 195, § 4º, da CF). Admite-se, ainda, a regulamentação dos valores a serem ressarcidos por meio de ato normativo da ANS, porquanto não só obedece aos ditames do próprio art. 32 da Lei 9.656/98, como também não há que se falar em delimitação de base de cálculo e da necessidade de sua instituição por lei.

4. Os valores indicados pela Tabela TUNEP também já foram analisados à luz da razoabilidade e considerados aptos a representar os custos enfrentados pelo SUS, registrando-se que sua formação decorreu da deliberação da Diretoria Colegiada da ANS, com a participação de representantes das operadoras de planos de saúde, configurando o teor daquela deliberação discricionariedade técnica cujo exame de mérito não cabe ao Judiciário se inexistente manifesta ilegalidade.

5. Quanto ao índice de valoração do ressarcimento (IVR), conforme disposto pela Coordenadoria Geral do SUS (CGSUS), o multiplicador de 1,5 sobre os valores contidos na tabela TUNEP tem por finalidade adequar o ressarcimento a gastos públicos não enquadrados na referida tabela, como a celebração de convênios, o repasse de fundos, e o pagamento pelo poder público por serviços de saúde prestados na área privada. A justificativa válida a metodologia do cálculo, procurando adequar o ressarcimento ao efetivo gasto enfrentado pelos cofres públicos quando da prestação da saúde.

6. O índice de valoração do ressarcimento não viola os arts. 18 e 20, I, da Lei nº 9.961/2000, pois estes dispositivos tratam da taxa de saúde suplementar - TSS, cujo fato gerador é o exercício pela ANS do poder de polícia que lhe é legalmente atribuído. Não se pode confundir taxa paga à ANS pelo exercício do poder de polícia com ressarcimento ao SUS de valores despendidos no atendimento dos beneficiários de planos de saúde na rede pública.

7. A configuração da responsabilidade pelo ressarcimento prevista no art. 32 da Lei 9.656/98 não segue ao escopo da responsabilidade civil subjetiva - conforme disposto nos arts. 186 e 927 do CC/02. A obrigação aqui não decorre da prestação deficiente da operadora - de sua culpa *latu sensu* -, mas sim de sua responsabilidade contratual pela prestação do serviço de saúde, evitando-se o enriquecimento sem causa da operadora quando o serviço é prestado pelo SUS.

8. A eventual opção do beneficiário do plano de saúde pelo SUS em detrimento do serviço oferecido pelo plano de saúde em nada interfere no dever da operadora de ressarcimento. Muito menos a data de celebração dos contratos para fins de aplicabilidade do art. 32, elemento estranho à relação jurídica formada entre a operadora do plano e o ente público, formada a partir da utilização da rede do SUS por pessoa conveniada a plano de saúde que cobria o serviço de saúde prestado pela rede pública.

9. O ressarcimento não se encontra vinculado ao tipo de plano contratado, não tendo a lei realizado qualquer distinção nesse sentido. Ou seja, o dever de ressarcimento exsurge cristalino com a simples utilização do serviço público de saúde pelo usuário do plano de saúde privado, pouco importando a modalidade de plano contratado. Portanto, ainda que os contratos celebrados com os usuários prevejam a existência de coparticipação deles, isso não influi no dever legal de ressarcimento, nem impõe a redução do montante devido.

10. O ressarcimento ao SUS pressupõe que o atendimento tenha sido realizado na rede pública de saúde, ou seja, em hospitais públicos não credenciados pelo plano.

11. Na singularidade, todos os atendimentos relativos às AIH's acostadas aos autos foram realizados dentro da área de abrangência prevista no contrato. Nada obstante, o art. 12, VI, c/c art. 35-C da Lei 9.656/98 garante ao beneficiário o reembolso de despesas médicas quando presente a urgência ou a emergência e não for possível o atendimento pela rede credenciada. Em obediência a jurisprudência deste Tribunal, o ônus de comprovar que a situação não se amoldava à circunstância prevista em lei é da operadora do plano de saúde, presumida a legitimidade do ato administrativo de formulação da AIH.

12. A cláusula de cobertura parcial temporária suspende a cobertura para cirurgias, leitos de alta tecnologia e procedimentos de alta complexidade - PAC exclusivamente relacionados à doença ou lesão preexistente, por um período de até 24 meses, contados da assinatura do contrato.

13. No caso das AIH's nº 3509124921236 e 3509124924701, o beneficiário do plano de saúde declarou, em entrevista qualificada, ter fraturado a mão e o pé direito, sem pino, somente gesso (fl. 165). No contrato firmado consta a contratação de cobertura parcial temporária para T92 - "sequelas de traumatismos de membro superior" e T93 - "sequelas de traumatismos de membro inferior" (fl. 163). Sucede que as AIH's dizem respeito a "tratamento cirúrgico de associação fratura/luxação/fratura-luxação/disjunção do anel pélvico" e "cistostomia" (fl. 122). Ou seja, os atendimentos realizados não dizem respeito à lesão preexistente, daí porque não pode ser aplicada a cláusula de cobertura parcial temporária.

14. Quanto à AIH nº 3509124924701, o beneficiário do plano de saúde declarou, em entrevista qualificada, sofrer depressão (fl. 284). No contrato firmado consta a cobertura parcial temporária para F32 - "episódios depressivos" e F33 - "transtorno depressivo recorrente" (fls. 281/282). A AIH cogitada diz respeito a "tratamento em psiquiatria", mas não há nada nos autos que comprove a realização de atos de natureza cirúrgica, internações em leito de alta tecnologia, bem como utilização de procedimentos de alta complexidade, procedimentos que estariam excluídos da cobertura por força da referida cláusula de cobertura parcial.

15. Ainda que assim não fosse, o art. 12, VI, c/c art. 35-C da Lei 9.656/98 garante ao beneficiário a obrigatoriedade da cobertura contratual quando presente a urgência e a emergência no atendimento, bem como o reembolso de despesas médicas quando não for possível o atendimento pela rede credenciada. Subsiste, enfim, a responsabilidade do plano de saúde nesses casos, e o dever de ressarcimento se o serviço foi prestado pelo SUS. In casu, a apelante não logrou comprovar não ser o caso de atendimento de urgência e emergência, fazendo perenizar a presunção de legitimidade que resulta das AIH's.

16. A falta de autorização prévia da operadora para a realização dos procedimentos e atendimentos não constitui empecilho ao ressarcimento ao SUS, pois o art. 32 da Lei nº 9.656/98 não impõe referida exigência.

17. Apelação improvida, com imposição de honorários recursais de 5% do valor da causa, restando prejudicado o pedido de fls. 519/522.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2208837 - 0004620-09.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 16/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2017)

O Código de Processo Civil:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor. (...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

Os honorários advocatícios devem remunerar, de forma justa, o trabalho realizado pelo advogado. Devem, contudo, observar a proporcionalidade.

O valor da causa, em 05 de agosto de 2016 (fs. 34, ID 63480156): R\$ 132.091,73 (cento e trinta mil, noventa e um centavos e setenta e três centavos).

O patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa é razoável.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO - PLANOS PRIVADOS DE SAÚDE SUPLEMENTAR - RESSARCIMENTO DE SERVIÇOS MÉDICOS PRESTADOS NO ÂMBITO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - ARTIGO 32, DA LEI FEDERAL Nº 9.656/98 - PRAZO PRESCRICIONAL - DECRETO Nº 20.910/32 - TABELA TUNEP: LEGALIDADE - HONORÁRIOS.

1. A relação jurídica existente entre as operadoras de plano de saúde privado e o Sistema Único de Saúde possui natureza pública. Aplica-se o prazo prescricional quinquenal, nos termos do Decreto nº. 20.910/32.
2. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da previsão de ressarcimento, ao SUS, pelas operadoras privadas de plano de saúde.
3. O objetivo da norma prevista no artigo 32, da Lei Federal nº. 9.656/98, é coibir o enriquecimento, sem causa, da operadora de plano de saúde, que deixou de prestar o serviço a que estava contratualmente obrigada, em decorrência do atendimento de pessoas conveniadas através da rede pública, sob pena de afronta ao disposto no artigo 199, § 2º, da Constituição Federal.
4. A opção pela contratação de prestadora privada de serviços de saúde indica a mera preferência do consumidor pelo atendimento privado. É irrelevante se a situação era emergencial, se o usuário optou pelo tratamento público, ou mesmo a localização geográfica da prestação do serviço desde que o serviço prestado no âmbito do SUS esteja previsto no contrato privado de saúde.
5. A aplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR, nos termos da Resolução Normativa nº. 251/2011 da ANS, decorre do exercício das atribuições regulamentares previsto no artigo 4º, inciso IV, da Lei Federal nº. 9.961/2008, que prevê a competência da Agência Nacional de Saúde, para "estabelecer normas para ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS".
6. A Resolução RDC nº 17, ao instituir a Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP, para o ressarcimento de valores ao SUS, além de ter sido elaborada com a participação dos planos de saúde, não violou os parâmetros estabelecidos pelo artigo 32, § 8º, da Lei Federal nº. 9.656/98, pois não restou comprovado que os valores ali previstos são superiores à média dos praticados pelas operadoras.
7. Não há distinção legal que autorize a exclusão do ressarcimento ao SUS no caso de prestação de serviços a usuário de planos de saúde "pós-pagos", na modalidade "custo operacional".
8. Os honorários advocatícios devem remunerar, de forma justa, o trabalho realizado pelo advogado. Devem, contudo, observar a proporcionalidade.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001412-55.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: CARGILL AGRICOLAS A
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

AGRAVO DE INSTRUMENTO formulado contra longa decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar então rogada pela empresa CARGILL AGRICOLAS A.

A decisão "a qua" acha-se assim redigida:

“.....”

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CARGILL AGRICOLA S.A. por meio do qual a impetrante postula a concessão de medida liminar, para suspender, até a prolação da sentença, a exigibilidade dos débitos exigidos por meio dos Despachos Decisórios n. 2681183 e n. 2681182, decorrentes das compensações não homologadas em razão do indeferimento dos pedidos de ressarcimento n. 01261.38091.290216.1.1.18-8200 e n. 41138.82262.290216.1.1.19-1686, objeto dos processos administrativos n. 10880.917474/2016-53 e n. 10880-917.473/2016-17, respectivamente, com fundamento no artigo 151, inciso IV, do CTN, determinando-se que a Autoridade Coatora: abstenha-se de proceder qualquer ato de cobrança ou constrição visando à exigência dos respectivos valores enquanto perdurarem causas de suspensão de exigibilidade determinadas por este MM. Juízo, abstenha-se de proceder a compensação de ofício pretendida no Comunicado n. 4.249/2019; abstenha-se de encaminhar ou inscrever estes débitos em dívida ativa e promover sua cobrança mediante executivo fiscal, abstenho-se, também, de impor restrições à emissão de certidão de regularidade fiscal em razão dos débitos em foco, ou a procederem à inscrição da Impetrante em cadastros de inadimplentes em virtude dos mesmos débitos, a exemplo do CADIN, e ainda, abstenha-se de indeferir os pedidos de ressarcimento e compensação apresentados pela Impetrante com saldos de (a) créditos presumidos agropecuários, que possuem fundamento no artigo 31, da Lei n. 12865, de 9.10.2013 (códigos 107, 207 e 307 dos pedidos de ressarcimento); e de (b) créditos relativos a custos, despesas e encargos vinculados a receitas de exportação, nos termos do artigo 5º da Lei n. 10637, de 30.12.2002 e artigo 6º da Lei n. 10833, de 29.12.2003 (códigos 301 e 308 dos pedidos de ressarcimento), em virtude da pendência discussão judicial do Mandado de Segurança n. n. 0007660-15.2007.4.03.6100, fundada na equivocada aplicação do artigo 59, da IN RFB n. 1717. Relata a impetrante que formulou pedidos de ressarcimento (01261.38091.290216.1.1.18-8200 e 41138.82262.290216.1.1.19-1686) visando ao aproveitamento de créditos da contribuição ao PIS e à COFINS apurados no 4º Trimestre de 2015. Alega a impetrante que a autoridade impetrada deixou de analisar o direito creditório sob entendimento de que esses créditos não seriam liquidados e certos, aplicando o artigo 59 da Instrução Normativa (“IN”) da Receita Federal do Brasil (“RFB”) n. 1717, de 17.7.2017, o qual impede o ressarcimento do crédito cujo valor possa ser alterado em processo judicial. Assim, considerando que a impetrante pleiteia em juízo a exclusão do ICMS e do ISS das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS (MS 0007660-15.2007.4.03.6100), ainda não transitada em julgado, a autoridade impetrada concluiu que o desfêcho daquele mandamus impactaria a composição dos créditos consubstanciados nos pedidos de ressarcimento ora em questão. Assevera a impetrante que o resultado naquele feito é absolutamente irrelevante para fins de determinação dos valores dos créditos aqui discutidos, uma vez que os créditos apontados nos pedidos de ressarcimento referem-se essencialmente às receitas da Impetrante advindas de operações de exportações - que não são gravadas nem pelo ICMS, tampouco pelas contribuições do PIS e da COFINS, por força constitucional - e de operações incentivadas em que a base de cálculo das citadas contribuições não leva em consideração a inclusão do ICMS. Acrescenta ainda que a autoridade pretende realizar a compensação de ofício dos débitos oriundos dos processos administrativos supramencionados com créditos líquidos e certos ao qual a impetrante faz jus por conta de decisão judicial proferida no Mandado de Segurança n. 5011710-38.2019.404.7009/PR. Nesse sentido, ante o fundado receio de que novos despachos decisórios sejam exarados como de mesmo conteúdo, busca-se prestação jurisdicional para que a Ilm. Autoridade Coatora seja impedida de indeferir os pedidos de ressarcimento e respectivos pedidos de compensação a eles vinculados apresentados pela Impetrante com saldos de (a) créditos presumidos agropecuários, que possuem fundamento no artigo 31, da Lei n. 12865, de 9.10.2013 (códigos 107, 207 e 307 dos pedidos de ressarcimento); e de (b) créditos relativos a custos, despesas e encargos vinculados a receitas de exportação, nos termos do artigo 5º da Lei n. 10637, de 30.12.2002 e artigo 6º da Lei n. 10833, de 29.12.2003 (códigos 301 e 308 dos pedidos de ressarcimento), em virtude da pendência discussão judicial do Mandado de Segurança n. n. 0007660-15.2007.4.03.6100, fundada na equivocada aplicação do artigo 59, da IN RFB n. 1717. É O RELATÓRIO. DECIDO. Preliminarmente afastado a possibilidade de prevenção avertida na certidão de Id 24531068, por se tratar de assuntos diversos. Para a concessão de medida liminar em mandado de segurança é necessário o concurso dos requisitos previstos no artigo 7º, II, da Lei nº 12.016/2009, quais sejam, o “*fumus boni juris*” e o “*periculum in mora*”. Outrossim, como é cediço, a via mandamental se sujeita a requisitos específicos, como a necessidade de demonstração de plano do direito líquido e certo da impetrante, o qual alega ter sido ferido pelo ato da autoridade impetrada. A impetrante, em sede de liminar, formulou vários requerimentos. Entretanto, vislumbra-se que o cerne da impetração reside notadamente no seguinte pedido: “abstenha-se de indeferir os pedidos de ressarcimento e compensação apresentados pela Impetrante com saldos de (a) créditos presumidos agropecuários, que possuem fundamento no artigo 31, da Lei n. 12865, de 9.10.2013 (códigos 107, 207 e 307 dos pedidos de ressarcimento); e de (b) créditos relativos a custos, despesas e encargos vinculados a receitas de exportação, nos termos do artigo 5º da Lei n. 10637, de 30.12.2002 e artigo 6º da Lei n. 10833, de 29.12.2003 (códigos 301 e 308 dos pedidos de ressarcimento), em virtude da pendência discussão judicial do Mandado de Segurança n. n. 0007660-15.2007.4.03.6100, fundada na equivocada aplicação do artigo 59, da IN RFB n. 1717.” Colhe-se, assim, que os demais pedidos são consequência lógica desse requerimento. A base do regime jurídico administrativo encontra-se nos princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público. Porém, há vários outros princípios que norteiam a atividade administrativa. Os princípios administrativos são os valores, as diretrizes, os mandamentos mais gerais que orientam a elaboração das leis administrativas, direcionam a atuação da Administração Pública e condicionam a validade de todos os atos administrativos. Destaca-se para o caso em tela o princípio da autotutela, o qual estabelece que a Administração Pública possui o poder de controlar os seus próprios atos, anulando-os quando ilegais ou revogando-os quando inconvenientes ou inoportunos. Assim, a Administração não precisa recorrer ao Poder Judiciário para corrigir os seus atos, podendo fazê-lo diretamente. Atualmente, o princípio ganhou previsão legal, conforme consta no art. 53 da Lei 9.784/1999: “A Administração deve anular seus próprios atos, quando evitados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos”. Quanto ao aspecto da legalidade, conforme consta na Lei 9.784/1999, a Administração deve anular seus próprios atos, quando possuírem alguma ilegalidade. Trata-se, portanto, de um poder-dever, ou seja, uma obrigação. Dessa forma, o controle de legalidade, em decorrência da autotutela, pode ser realizado independentemente de provocação, pois se trata de um poder-dever de ofício da Administração. Todavia, no Brasil vigora o princípio da inafastabilidade de tutela jurisdicional (sistema de jurisdição única), segundo o qual a lei não afastará do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (CF, art. 5º, XXXV). Assim, o controle de legalidade realizado pela própria Administração Pública não afasta a competência do Poder Judiciário de controlar a legalidade dos atos públicos. A diferença, no entanto, é que a Administração pode agir de ofício, enquanto o Poder Judiciário só atuará mediante provocação. A Administração não se limita ao controle de atos ilegais, pois poderá retirar do mundo jurídico atos válidos, porém que se mostraram inconvenientes ou inoportunos. Nesse caso, não estamos mais falando de controle de legalidade, mas de controle de mérito. Dessa forma, após o juízo de valor sobre a conveniência e oportunidade, a Administração poderá revogar o ato. Vale dizer, o Poder Judiciário poderá anular um ato ilegal de outro Poder, porém não poderá revogar um ato válido. Isso ocorre porque o controle judicial analisa os aspectos de legalidade e legitimidade, mas não pode se imiscuir no mérito administrativo. O Poder Judiciário, e os demais órgãos de controle, não poderão invadir o mérito, ou seja, a conveniência e a oportunidade que cabe ao gestor. Não compete ao Poder Judiciário determinar que a autoridade impetrada “abstenha-se de indeferir os pedidos de ressarcimento e compensação apresentados pela Impetrante”. Sendo assim, da maneira em que formulou o pleito liminar, requerendo que seja proferida determinação para que a autoridade “abstenha-se de indeferir os pedidos de ressarcimento e compensação (...)”, a impetrante pretende que o Juízo se imiscua no mérito da decisão administrativa, em violação à separação dos Poderes, previsto no artigo 2º, da Constituição Federal. De rigor, portanto, o indeferimento do pleito. Com isso, restam prejudicados os demais pedidos formulados pela impetrante, vez que são consequência lógica desse requerimento. Ante a ausência de “*fumus boni juris*” para a concessão de liminar, prejudicada a análise do “*periculum in mora*”. Pelo exposto, ante a ausência de *fumus boni juris*, INDEFIRO A LIMINAR requerida.

.....”

DECIDO.

A excelente decisão da lavra da Ilustre Juíza Federal dr^a ANALÚCIA PETRI BETTO, sustenta-se por si mesma, ainda mais que tem suporte no ordenamento jurídico-administrativo vigente entre nós.

Desse modo, fica aqui expressamente acolhida pela Relator conforme o critério “*per relationem*” (AgInt no AREsp 1374326/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 16/05/2019).

A impetrante-agravante sustenta que a d. Juíza de origem “parece confundir as mais comzeinhas lições de Direito Administrativo, no qual os atos administrativos são distinguidos entre vinculados e discricionários”.

Para além da *deselegância* cometida com a sr^a Juíza “a qua” que cumpre sua função com zelo inexcédvel, está claro que não há confusão alguma.

Deveras, “a intervenção do Poder Judiciário nos atos administrativos cinge-se à defesa dos parâmetros da legalidade, permitindo-se a reavaliação do mérito administrativo tão somente nas hipóteses de comprovada violação dos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, sob pena de invasão à competência reservada ao Poder Executivo” (AgRg no AREsp 373.721/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 02/04/2018). Ou seja, “a atuação do Poder Judiciário no controle do processo

administrativo restringe-se à verificação de vícios capazes de ensejar sua nulidade, sendo-lhe defeso, em regra, qualquer incursão no mérito administrativo” (MS 25.222/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 02/12/2019).

Nesse cenário – e levando em conta o pedido tal como feito pela empresa em 1º grau e neste agravo – como bem ressaltou a srª Magistrada, é descabido ao Poder Judiciário determinar que a autoridade impetrada “abstenha-se de indeferir os pedidos de ressarcimento e compensação apresentados pela Impetrante”.

A **uma**, porque isso representaria impedir a autoridade administrativa de exercer o seu dever de ofício, justo porque o encontro de contas não prescinde da participação do credor fiscal.

A **duas**, porque integra o mérito da conduta da autoridade fiscal deferir ou não pedidos de ressarcimento e compensação formulados pelos contribuintes e o Judiciário não pode inibir o Fisco de desempenhar sua competência, inclusive em sede de auto-tutela da Administração; esse poder-dever decorre do princípio da legalidade e “graças ao poder de auto-tutela conferido à Administração Pública, é possível retificar ato eivado de vício que o torne ilegal...” (AgRg no RMS 19.283/PE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 14/03/2011). A respeito, veja-se a Súmula 473/STF.

Aqui, a empresa diz que busca impedir que Autoridade Coatora utilize indevidamente o comando normativo contido no artigo 59 da Instrução Normativa (“IN”) da Receita Federal do Brasil (“RFB”) n. 1717, de 17.7.2017, para limitar seu direito creditório das contribuições ao PIS e da COFINS; para isso chega a alegar que “...a RFB está lançando mão de toda sorte de expediente com o objetivo de tentar reduzir o impacto financeiro da derrota que sofreu no STF em relação à exclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS”, ou seja, acusa o Poder Público de *conduta dolosa tendente a fraudar direito do contribuinte*. Acusação séria, grave, que pode até importar em improbidade administrativa, e que deve ser **CUMPRIDAMENTE PROVADA** por quem a fez, sob pena até de litigância de má fé.

Se o agente público oculta sob as vestes do cumprimento do dever o dolo, a má fé, é claro que deve ser repellido. Mas, diante do princípio da presunção de legalidade dos atos da Administração, essas acusações de improbidade devem ser provadas por quem as profere; e, **OBVIAMENTE**, não será em mandado de segurança que isso será feito. Aliás, nem se pode inferir e presumir de atos de agentes da RFB que prejudiquem direitos dos contribuintes – ou que os contribuintes supõem possuir – que tudo é perpetrado sob o dolo mascarado pelo cumprimento de Instrução Normativa.

Ainda, não tem cabimento pretender – em mandado de segurança – que o Judiciário suplante o entendimento manifestado pelas autoridades fiscais para indeferir determinados pedidos de ressarcimento e compensação formulados pela Agravante, “anulando” a vontade do Administrador Público.

Somente a **prova documental extrema de dúvidas** de que a vontade do Administrador acha-se viciada por dolo ou má-fé poderia suplantando o respeito que cabe conceder-se à interpretação que o Poder Público dá aos atos normativos que ele deve cumprir sob pena de responsabilidade funcional.

Aliás, a responsabilidade do agente público é claramente pessoal, inclusive, agora sob a égide do art. 28 da LINDB; por isso mesmo que **se deve ter muito cuidado com acusações** formuladas aos servidores públicos quando, à evidência, o acusador tem *nítido interesse econômico* em amesquinhar o comportamento do agente público.

Assim, afirmar sem rebuços na petição de mandado de segurança que “...a RFB está lançando mão de toda sorte de expediente com o objetivo de tentar reduzir o impacto financeiro da derrota que sofreu no STF em relação à exclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS” é **acusação grave**, mesmo porque *não poderá ser provada na sede escolhida pelo contribuinte*. Nesse panorama, age bem o Juiz que rejeita conceder qualquer liminar ou antecipação de tutela que possa significar um abono a essa acusação, cuja veracidade, evidentemente, não se extrai da interpretação que os agentes do Fisco dão a uma Instrução Normativa que eles têm obrigação funcional de cumprir.

Justamente porque o artigo 142, parágrafo único, do Código Tributário Nacional estabelece que a “atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional” (como a agravante fez questão de lembrar) que a conduta dos agentes fiscais executada conforme as regras pré-existentes a eles impostas pela chefia da RFB não pode, de chofer, ser tida como irregular.

Outro aspecto: a empresa afirma que “ao indeferir – por meio dos Despachos Decisórios n. 2681183 e n. 2681182 – os pedidos de ressarcimento e não homologar as compensações realizadas pela Agravante, a autoridade coatora vinculada à Agravada praticou ato ilegal que pode ser corrigido pelo Poder Judiciário, na linha do quanto demonstrado nessa seção”.

Nessa toada, a empresa agravante deseja **desde logo** beneplácito judicial que – suplantando o exercício regular da atividade fiscalizatória da RFB – lhe permita realizar compensações e obter ressarcimentos creditícios.

Sucedendo que, no ponto, a empresa **litiga contra o texto expresso da lei** vigente, posto que “não será concedida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários...” (art. 7º, § 2º, Lei 12.016/2009).

No ponto: *A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória* (Súmula 212, PRIMEIRA SEÇÃO).

Pelo quanto exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela recursal formulado.

Comunique-se incontinenti.

À contraminuta (PFN).

Após, ao MPF e c/s.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003765-52.2013.4.03.6127

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: ALBERTO SANTO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS EMMANUEL TOSTA DE FREITAS - SP263942

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003765-52.2013.4.03.6127

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: ALBERTO SANTO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS EMMANUEL TOSTA DE FREITAS - SP263942

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Alberto Santos Alves em ação de rito ordinário ajuizada com vistas à obtenção de registro profissional perante o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA/SP, bem como a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

Narra-se na petição inicial que o autor, em 05.02.2013, concluiu o curso de Engenharia Mecânica e Ciência dos Materiais ministrado pelo Centro Universitário das Faculdades Associadas de Ensino – UNIFAE. Obtido e registrado o diploma universitário, apresentou-se em 26.02.2013, perante o conselho-apelado, requerimento de registro profissional, tendo decorrido meses sem decisão definitiva quanto ao registro solicitado, a acarretar ao autor prejuízos de natureza moral e material, estes últimos consistentes na perda de oportunidade de emprego junto à empresa FDB Engenharia e demissão junto à empresa Lumatec Comercial Ltda. Os danos materiais foram estimados em R\$ 48.816,00, e o prejuízo moral foi prefixado em R\$ 40.680,00, atingindo-se um total de R\$ 89.496,00, valor esse atribuído à causa.

Em decisão *in initio litis*, foi indeferida a antecipação de tutela, bem como deferida a gratuidade judiciária. Interposto agravo de instrumento, foi deferida a antecipação da tutela recursal, determinando-se ao conselho-réu a realização do necessário para a concessão de registro profissional provisório ao autor-agravante (AI nº 0031560-81.2013.4.03.0000).

Na sentença ora impugnada, publicada em 17.05.2016, decidiu o d. Juízo "a quo" pela superveniente perda do objeto quanto ao pedido de obtenção de registro profissional, ante a informação trazida aos autos pelo réu de que tal pleito houvera sido deferido administrativamente. De resto, considerando não ter havido comprovação do nexo de causalidade entre a conduta atribuída ao réu e os danos alegados, foram julgados improcedentes os pedidos indenizatórios, condenando-se o autor em verba honorária de 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Apela a parte autora, pugnano pela reforma do *decisum a quo*, dado que a obtenção da inscrição definitiva seria decorrência exclusiva do ajuizamento desta ação, além do que, por culpa do conselho-réu, teria o apelante ficado mais de um ano impedido de exercer a profissão na qual se graduara.

Sem contrarrazões recursais, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003765-52.2013.4.03.6127
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: ALBERTO SANTO ALVES
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS EMMANUEL TOSTA DE FREITAS - SP263942
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Senhores Desembargadores Federais, trata-se de sentença tomada pública depois do advento do novo Código de Processo Civil, sujeitando-se, portanto, ao regime recursal previsto no CPC/2015, tal como preconizado pelo Enunciado Administrativo nº 3 do C. STJ.

Anoto, bempor isso, que a apelação é tempestiva e preenche os demais requisitos de admissibilidade. Conheço, portanto, do recurso.

No mérito, razão não assiste ao apelante.

Aprecio, primeiramente, o pedido relativo à condenação do apelado por obrigação de fazer, consistente na expedição do registro profissional definitivo em favor do autor.

A meu ver, o d. Juízo "a quo" agiu com acerto ao concluir pela carência superveniente de ação.

No ponto, basta dizer que, após a propositura da demanda, deu-se a expedição do registro profissional em benefício do apelante no dia 13/02/2014, registro esse que, todavia, impunha-lhe restrições. Antes, porém, de qualquer intervenção ou determinação judicial, sobreveio novo registro do apelante como Engenheiro Mecânico, desta feita com a anotação das atribuições totais do art. 12 da Res. 212/1973, sendo emitida, para tanto, nova certidão de registro.

Patente, portanto, que houve mesmo a carência de ação superveniente quanto ao pleito em tela, pois ao bem da vida perseguido pelo autor não mais passou a haver resistência por parte do Conselho apelado. Noutras palavras, houve fato superveniente ao ajuizamento da demanda a conduzir à perda do objeto da lide, ao menos no tocante ao pedido ora em apreço.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. 1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor; pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido. (STJ, AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013)

Nem se diga, como quer o apelante, que o deferimento do registro definitivo sem restrições seria decorrência de cumprimento da decisão judicial deste E. Tribunal emanada do agravo de instrumento interposto em razão do indeferimento da antecipação de tutela apreciada na decisão *in initio litis*.

Tal alegação, em verdade, não procede, pois o exame do *decisum* proferido por esta Corte revela que fora deferido ao recorrente, naquela oportunidade, o registro profissional *provisório*. Não houve, enfim, qualquer determinação judicial a impor ao Conselho de classe a realização do registro *definitivo* ao apelante, muito menos *sem restrições*. Tal registro foi efetuado pelo Conselho, *sponte sua*, após a propositura da ação, a revelar fato superveniente que o Juízo, corretamente (CPC, art. 493), levou em consideração por ocasião da sentença com vistas a reconhecer a fulminação do interesse processual.

Em prosseguimento, nada a prover no recurso, tampouco, no tocante ao julgamento de improcedência dos pedidos indenizatórios.

Somam-se, aqui, dois fundamentos para a manutenção da sentença neste particular.

A um, porque não se entrevê conduta omissiva ilegítima do conselho apelado na espécie.

Não se extrai dos autos, com efeito, que o conselho tenha protelado em demasia a concessão do registro profissional ao autor, máxime à constatação de que durante todo o curso do ano de 2013, estava o apelado em estreito contato com a instituição de ensino responsável pela ministração do curso de Engenharia, o que se deu por conta de uma adequação da grade curricular que fora encetada para os concluintes do ano de 2012 – caso do autor –, a fim de que os graduandos lograssem obter o registro junto ao conselho sem qualquer restrição quanto à habilitação ao desempenho do mister.

Fato é que a adequação curricular patrocinada pela instituição de ensino exigiu nova análise da Câmara Especializada de Engenharia Mecânica e Metalúrgica para a definição das atribuições profissionais a serem outorgadas aos egressos daquela universidade, o que se fez, ademais, em consonância ao comando do artigo 6º, alínea "b", da Lei nº 5.194/66, já que constituiu exercício ilegal da profissão de engenheiro incumbir-se de atividades estranhas às atribuições discriminadas no respectivo registro profissional.

A duas, porque, conforme bempontuado na sentença, não há prova do nexo de causalidade entre a conduta do CREA/SP e os alegados danos materiais e morais, os quais não se mostram comprovados.

Quanto aos primeiros, observo que, embora esteja comprovado o rompimento do vínculo empregatício com a empresa Lumatec, em 24.05.2013, não há qualquer prova de que tal fato tenha sido decorrência da ausência de registro profissional àquela tempo. Há, aliás, fatos trazidos à baila pelo próprio autor que retiram verossimilhança de tal alegação, consistentes na data de registro lançada no verso de seu diploma (28.08.2013) e no vínculo inaugurado com a empresa Mococa S/A Produtos Alimentícios, já em 03.06.2013 (fl. 16). Ora, tanto a rescisão do vínculo com a Lumatec pode ter decorrido da falta do registro profissional, quanto de questões relacionadas com a falta de apresentação de um diploma registrado, quanto ainda do interesse do autor em formalizar vínculo com outra empresa, o que, de fato, ocorreu dias após a saída da Lumatec. Caberia ao autor, portanto, provar o fato alegado, e nada há nos autos nesse sentido.

Quanto aos danos materiais decorrentes de lucros cessantes pela perda de oportunidade de emprego junto a FDB Engenharia, nenhuma prova foi produzida pelo autor a tornar indubitoso que a inadmissão em tal emprego fora decorrência única e exclusiva da ausência do registro profissional. Limitou-se o autor, com efeito, a comprovar suas alegações por meio da juntada do documento de fl. 23, o qual revela, de fato, uma aprovação para o preenchimento de uma vaga de Engenheiro, condicionada, todavia, à apresentação de um semi-número de documentos até 10.11.2013. Certo é que, mais uma vez, não soube o autor comprovar sua alegação, pois não há qualquer prova de que a perda da oportunidade fora decorrência direta da ausência do registro junto ao Conselho-apelado.

A falta de provas dos danos materiais contamina, por corolário, a comprovação dos alegados danos morais, não sendo verossímil, por fim, a alegação de que o apelante estivera, por culpa do apelado, privado de exercer a profissão para a qual estudara e se graduara, mormente à luz do vínculo havido com as empresas Lumatec e Mococa, ambos registrados em sua CTPS, ora como engenheiro mecânico, ora como desenhista projetista.

Anoto que, em situação análoga, decidiu semelhantemente esta E. Sexta Turma, rejeitando a pretensão indenizatória quando não comprovada a conduta ilícita por parte de conselho de classe na apreciação dos requisitos necessários para a obtenção de registro profissional. Nesse sentido:

RESPONSABILIDADE CIVIL. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E PERDAS E DANOS. DEMORA NA EXPEDIÇÃO DO REGISTRO PROFISSIONAL E CARTEIRA DE HABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DAS FUNÇÕES DE TÉCNICO EM PECUÁRIA. INEXISTÊNCIA DE ATO ILÍCITO IMPUTÁVEL AO CREA-SP. DANOS MORAIS NÃO CARACTERIZADOS. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Trata-se de ação de indenização por danos morais e perdas e danos proposta perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Rio Claro/SP, por FÁBIO HENRIQUE LIMA, em face do CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, visando a condenação do réu ao pagamento de 100 (cem) salários mínimos ou R\$ 30.000,00, em razão do transtorno, humilhação, indignação, constrangimento, abalo moral e perda de oportunidades de trabalho, inclusive emprego público, decorrentes da demora na expedição do competente registro profissional e carteira de habilitação para exercer as funções de técnico em pecuária. Pleiteou, ainda, a concessão dos benefícios da justiça gratuita e a condenação do réu ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o valor da causa. 2. A responsabilidade pela delonga do processo de registro do autor no CREA-SP deve ser imputada à Escola Técnica Estadual Dr. José Coury e ao próprio autor. A instituição de ensino porque não cumpriu sua obrigação de solicitar o cadastramento do curso, no momento de sua abertura (no ano de 1999), perante o conselho de classe competente. E ao autor porque da data de sua formatura (6/7/2001) até o efetivo pedido de inscrição perante o CREA-SP (8/1/2004) decorreram 2 (dois) anos e 6 (seis) meses. 3. Inexiste ato ilícito imputável ao CREA-SP que, ao revés, agiu com zelo e foi diligente ao solicitar toda a documentação necessária à inscrição do curso em seus quadros, o que não foi prontamente atendido pela instituição de ensino, mas sim, em etapas, mediante a reiteração de ofícios por parte do apelado. 4. A perda de oportunidade de trabalho é afirmação inverossímil, já que o autor concluiu o curso técnico em 2001 e apenas em 2004 requereu seu registro no CREA, o que evidencia o desinteresse no exercício da profissão, fato que contraria a pretensão por danos morais. 5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1720590 - 0000062-80.2007.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

Por fim, improvido às inteiras o recurso e uma vez que a sentença tomou-se pública já na vigência do novo Código de Processo Civil, aplica-se à espécie o artigo 85, § 11, do CPC/15, na linha do entendimento consolidado no Enunciado Administrativo nº 7/STJ e precedentes desta E. Sexta Turma (v.g. ApCiv nº 5001371-95.2018.4.03.6002, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.10.2019; EmbDec na ApCiv nº 0005227-58.2014.4.03.6111, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 25.07.2019). Consideradas as balizas legais, fixo os honorários sucumbenciais recursais em 10% (dez por cento) do valor dos honorários arbitrados em primeiro grau, observada a regra do art. 98, § 3º, do CPC por ser o apelante beneficiário da gratuidade judiciária.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – RESPONSABILIDADE CIVIL – CONSELHO PROFISSIONAL – DEMORA NA EXPEDIÇÃO DE REGISTRO PROFISSIONAL – DANOS MATERIAIS E MORAIS – OBTENÇÃO DO REGISTRO DEFINITIVO, POR INICIATIVA DO PRÓPRIO CONSELHO, APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO - CARÊNCIA DE AÇÃO SUPERVENIENTE - DANOS MATERIAIS E MORAIS NÃO COMPROVADOS – SENTENÇA MANTIDA – APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Dado que no curso da demanda sobreveio a informação de que o CREA/SP conferiu ao interessado, 'sponte sua', o registro profissional definitivo postulado, afigura-se a carência de ação superveniente quanto ao pedido cominatório deduzido, pois ao bem da vida perseguido pelo apelante não mais passou a haver resistência por parte do órgão de classe. Fato superveniente ao ajuizamento da demanda que conduz à perda do objeto, ao menos no tocante ao pedido em apreço. Precedente do C. STJ.

2. Não há danos materiais ou morais indenizáveis quando não comprovado que o órgão de classe apelado tenha protelado em demasia a concessão do registro profissional ao apelante, máxime à constatação de que, durante todo o curso do ano de 2013, estava o apelado em estreito contato com a instituição de ensino responsável pela ministração do curso de Engenharia, o que se deu por conta de uma adequação da grade curricular que fora encetada para os concluintes do ano de 2012 – caso do apelante –, a fim de que os graduandos lograssem obter o registro junto ao conselho sem qualquer restrição quanto à habilitação ao desempenho do mister.

3. A adequação curricular patrocinada pela instituição de ensino exigiu nova análise da Câmara Especializada de Engenharia Mecânica e Metalúrgica para a definição das atribuições profissionais a serem outorgadas aos egressos daquela universidade, o que se fez, ademais, em consonância ao comando do artigo 6º, alínea 'b', da Lei nº 5.194/66, já que constitui exercício ilegal da profissão de engenheiro incumbir-se de atividades estranhas às atribuições discriminadas no respectivo registro profissional.

4. Hipótese, ademais, em que não se fez prova suficiente acerca dos alegados danos, não se mostrando verossímil que a demissão havida ou a proposta de emprego não consumada sejam decorrência da falta do registro profissional.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031733-77.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: NEO VITA SERVICOS MEDICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RENATA CASSIA DE SANTANA - SP206988-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031733-77.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: NEO VITA SERVICOS MEDICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RENATA CASSIA DE SANTANA - SP206988-A

RELATÓRIO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a manutenção em programa de parcelamento.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente (ID 89908451). Sem condenação em honorários advocatícios.

A autora, ora apelante (ID 89908441), argumenta com a ausência de direito de defesa para a consolidação do parcelamento, nos termos da Lei Federal nº 13.496/2017.

O pedido de efeitos suspensivos à apelação foi indeferido (ID 65521641, processo nº 5031733-77.2018.403.6100).

Contrarrazões (ID 89908460).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 90304386).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031733-77.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: NEO VITA SERVICOS MEDICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RENATA CASSIA DE SANTANA - SP206988-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

A Lei Federal nº. 13.496/17:

Art. 8º. A dívida objeto do parcelamento será consolidada na data do requerimento de adesão ao Pert e será dividida pelo número de prestações indicadas.

(...)

§ 2º. O deferimento do pedido de adesão ao Pert fica condicionado ao pagamento do valor à vista ou da primeira prestação, que deverá ocorrer até o último dia útil do mês do requerimento.

(...)

Art. 9º. Observado o direito de defesa do contribuinte, nos termos do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, implicará exclusão do devedor do Pert e a exigibilidade imediata da totalidade do débito confessado e ainda não pago:

No caso concreto, o pedido de adesão foi indeferido porque descumprido o prazo para pagamento da 1ª parcela, nos termos do artigo 8º, § 2º, da Lei Federal nº. 13.496/17

O artigo 9º, da Lei Federal nº. 13.496/17, que exige a prévia instauração de processo administrativo, não é aplicável.

“O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica” (artigo 155-A, do Código Tributário Nacional).

No caso concreto, o agravado não respeitou as condições e os prazos, para a inclusão no parcelamento.

Trata-se de responsabilidade **exclusiva** do contribuinte.

A jurisprudência **específica** da Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO EM AGRADO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/2009. AVENÇA DE ADESÃO. SUJEIÇÃO AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE O JUDICIÁRIO ALTERAR AS CONDIÇÕES FIXADAS EM LEI PARA O BENEFÍCIO FISCAL OU REVÊ-LAS E, MENOS AINDA, TORNAR-SE LEGISLADOR POSITIVO PARA CRIAR REGRAS INÉDITAS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

2. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 31/18 dispôs sobre os procedimentos a serem observados pelo sujeito passivo para a consolidação dos débitos nas modalidades de parcelamento da Lei nº 11.941/09. Nesse sentido, foi estabelecido um prazo final para que houvesse a consolidação dos débitos incluídos no parcelamento, o que não foi cumprido pela agravante, razão pela qual sua opção pelo parcelamento foi cancelada.

3. Assim, tanto a ação originária, quanto este agravo, são despropositados na medida em que a pretensão da empresa é afastar a norma de regência específica para que o Judiciário - travestido em legislador positivo e subtraíndo a competência do Poder Legislativo - "crie" uma forma de favor fiscal do interesse da impetrante. Ou seja: a pretensão posta tanto no feito originário como neste agravo de instrumento - e que o torna claramente INADMISSÍVEL - é afrontar o princípio da separação de poderes.

4. Agravo interno improvido.

(TRF3, AI 5020841-76.2018.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, Intimação via sistema DATA: 24/07/2019).

Por tais fundamentos, **negou provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO – AGRADO DE INSTRUMENTO – PARCELAMENTO – CONDIÇÕES E PRAZOS – ÔNUS DO CONTRIBUINTE.

1. “O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica” (artigo 155-A, do Código Tributário Nacional).
2. A apelante não respeitou as condições e os prazos, para a inclusão no parcelamento. Trata-se de responsabilidade exclusiva do contribuinte. Precedentes.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028012-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: EDUARDO LUIZ RINALDI
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOHN ROHE GIANINI - SP108634
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDUARDO LUIZ RINALDI em face de decisão monocrática que **negou provimento ao agravo de instrumento, na parte conhecida**.

O agravo de instrumento foi interposto em face de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Nas razões do agravo de instrumento o recorrente reiterou a ocorrência da prescrição intercorrente e alegou a prescrição do crédito tributário.

O recurso não foi conhecido no que diz respeito à prescrição do crédito tributário na medida em que a questão encontra-se pendente de apreciação pelo d. Juiz de Origem, bem como foi desprovido quanto à prescrição intercorrente (ID 10778945).

Sustenta o embargante que a r. monocrática foi contraditória, isso porque afastou a ocorrência da prescrição intercorrente mesmo considerando a intimação da União acerca da não localização do devedor (ID 108300311).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

A parte embargante alegou contradição uma vez que afastada a prescrição intercorrente mesmo após verificada a intimação pessoal da União a respeito da não localização do devedor.

A suposta contradição inexistiu, na medida em que constou da r. decisão que a exequente indicou novo endereço do executado e que não foi intimada acerca da respectiva tentativa de citação.

Destarte, ausente qualquer vício, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011). "(STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Sim, se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 1,00% sobre o valor da causa (**R\$ 442.898,55, a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF**). Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração**, o que faço com fulcro no § 2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil de 2015.

Como o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001730-27.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUBRIN LUBRIFICACAO INDUSTRIAL EIRELI
Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA MORAES CARNEIRO DOS SANTOS - SP300000-A

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão monocrática, que, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, negou provimento à apelação e à remessa necessária, em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS e ao ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade e ilegalidade de tal exigência, bem como compensar/resstituir os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos, atualizados pela taxa Selic.

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão na decisão embargada, quanto à análise acerca de qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins, defendendo ser o efetivamente pago.

Preliminarmente, cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

Assiste razão à embargante.

Verifica-se que a r. decisão monocrática (ID. Num. 107511165) incorreu em omissão quanto à análise acerca de qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 574.706, sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

A Ministra Relatora Carmen Lúcia concluiu, no referido voto, que: "Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706)

Precedentes desta Corte:

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5000799-18.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS. HONORÁRIOS.

(...)

7. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

8. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

(...)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0021781-67.2015.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/11/2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Cabe ratificar novamente, que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Destaco a inexistência de ofensa aos arts. 11, 489, 10, 141, 490 e 492 do CPC, tendo em vista que a r. decisão foi suficientemente fundamentada, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

- A decisão foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado".

- Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL n. 5011587-15.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA NOBRE, julgado em 29/8/2019)

A competência para esclarecer o voto proferido pelo STF é do próprio órgão jurisdicional prolator do referido precedente (art. 927 do CPC/2015).

Em face de todo o exposto, **acolho os presentes embargos de declaração, sem, contudo, emprestar-lhes efeitos modificativos.**

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002860-04.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ESTEVES S/A.
Advogados do(a) APELANTE: CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A
APELADO: ESTEVES S/A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de reconhecer o direito líquido e certo de se afastar qualquer ato no sentido da cobrança das contribuições do PIS e da Cofins da impetrante em cuja base de cálculo haja a inclusão de valores relativos ao ICMS – consoante o precedente do STF no RE nº 240.785/MG, assegurando-lhe o direito de compensar os indevidos pagamentos realizados a este título, nos termos das Leis nº 9718/98, 10.637/02 e 10.833/03, no período relativo aos últimos 05 (cinco) anos retroativos à data do ajuizamento da presente ação, com outros débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal, na forma da Lei nº 9430/96, nos artigos 73 e 74 e IN/SRFB n 1.300/12, cujo o crédito deverá ser devidamente atualizado com a aplicação da taxa SELIC, nos termos da Lei nº 9250/95.

O r. juízo a quo acolheu parcialmente o pedido para reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 15 de março de 2017, rejeitando o pedido em relação aos períodos anteriores. A impetrante poderá realizar a compensação ou restituição das diferenças administrativamente, após o trânsito em julgado. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apelou a União Federal para pleitear, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do julgamento pelo STF dos embargos de declaração no RE 574.706. No mérito, afirma a constitucionalidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Apelou também a impetrante a fim de que a segurança seja concedida integralmente, reconhecendo-se a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, sem restrição temporal, e, conseqüentemente, seu direito à compensação dos valores pagos a maior à título de PIS e COFINS, nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente ação, corrigidos pela taxa SELIC; Caso assim não se entenda, requer o sobrestamento do feito até que haja decisão definitiva da Suprema Corte referente aos limites da modulação dos efeitos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante-impetrante.

Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Desta feita, ainda que o Supremo venha a modular os efeitos da decisão proferida no RE 574.706/PR, não cabe ao r. juízo *quo* conferir eficácia *ex nunc* ao julgado, de maneira que a declaração de inconstitucionalidade proferida surta efeito a partir de 15/03/2017.

De fato, após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inócua a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonsomi di Salvo / DE. 14.03.17 e AI0000832520164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação formulado.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, *in verbis*: *No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhada por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonsomi di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGRINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDeI no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da impetrante, consistente em atividades do ramo de comércio, nos termos de seu contrato social (id 41007743).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração (15/03/2017), conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Destarte, tendo a parte impetrante obtido provimento mandamental lhe reconhecendo o direito à compensação ou à repetição do indébito, poderá o contribuinte, a sua escolha, pleitear a compensação ou a repetição dos débitos diretamente na via administrativa, facultado ao Fisco a verificação de sua regularidade.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V e IV, do CPC/15, **nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e dou provimento à apelação da impetrante.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intím-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033070-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: STAR CLEAN LIMPEZA E MANUTENCAO EM SERVICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A, CRISTINA TIELAS MADUREIRA - SP408185, PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Barueri que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar objetivando excluir o PIS e a COFINS de sua própria base de cálculo (ID 25352207 dos autos originários).

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a incidência da contribuição do PIS e da COFINS ocorre como indevida inclusão dos próprios valores de PIS e COFINS na sua base de cálculo, alargando o conceito de faturamento e, assim, violando disposição constitucional sobre competência atinente as referidas contribuições, especificamente o artigo 195, I, "b", da Constituição Federal, a qual define como base de cálculo o "faturamento", assim entendido como a receita bruta da venda de mercadorias e/ou serviços das pessoas jurídicas.

Requer "em antecipação de tutela, da pretensão recursal afastando-se a obrigatoriedade da inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do PIS e da COFINS, por representar tal prática manifesta violação do Princípio da Legalidade, na medida em que a Autoridade Coatora exige incidência de tributos sobre valores estranhos ao faturamento/receita" (ID Num. 108986306 - Pág. 18).

Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos do art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inócua a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonsom di Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Assim, houve reconhecimento do direito ao recolhimento do PIS e da Cofins sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo.

Contudo, o mesmo entendimento não pode ser aplicado à pretendida exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, pois o sistema do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS, ISS e IPI).

A base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins encontra-se prevista no art. 195, inciso I, "b", da CF/1988, como sendo "o faturamento ou a receita bruta", lá incluídas as despesas, dentre as quais as próprias contribuições ao PIS/Cofins. Portanto, não há previsão legal para a pretendida exclusão. A analogia não pode ser aplicada em matéria tributária, ainda mais para se conceder isenções ou favores fiscais.

Ademais, em relação ao ICMS, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o "cálculo por dentro" da referida contribuição não viola norma constitucional, conforme os seguintes julgados, à título de exemplo:

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de prequestionamento. Súmulas nºs 282 e 356/STF. Tributário. ICMS. Cálculo por dentro. Taxa SELIC. Constitucionalidade. Multa moratória de 10% sobre o valor do débito. Caráter confiscatório. Inexistência. 1. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente. 2. Inexistência de violação do princípio da legalidade na incidência da Selic para a atualização de débito tributário, desde que exista lei legitimando o uso desse índice. 3. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 10% (dez por cento). 4. Agravo regimental não provido.

(ARE 897254 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS - ICMS. 1. CÁLCULO POR DENTRO E INCIDÊNCIA SOBRE OS ENCARGOS FINANCEIROS NAS VENDAS A PRAZO: CONSTITUCIONALIDADE. 2. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE. 3. MULTA MORATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(ARE 759877 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)

Precedente desta Turma sobre a matéria em debate:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...) 4. Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vencidos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJE-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta. 3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371404 0002198-28.2017.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018)

Por fim, anoto que o Supremo Tribunal Federal vem de afetar ao regime da repercussão geral o RE nº 1.233.096/RS (Tema 1067), com vistas a resolver a controvérsia atinente à inclusão da COFINS e da contribuição ao PIS em suas próprias bases de cálculo, afetação essa que está a revelar que não há perfeita identidade entre a tese do contribuinte aqui ventilada e o quanto decidido pela Suprema Corte relativamente ao ICMS no RE nº 574.076/PR.

Em face do exposto, INDEFIRO a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Após, ao Ministério Público Federal, para parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020057-78.2012.4.03.6182
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076-A
APELADO: MICHELLA OLIVEIRA CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ANGELO SILVA LIMA - SP261062-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal promovida pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, em que se objetiva a cobrança de anuidades referentes aos exercícios de 2010 a 2011 e a multa por ausência no pleito eleitoral de 2010.

Com base no julgamento do RE 704292 (com repercussão geral) e da ADI nº 1.717 pelo Superior Tribunal Federal, o r. Juízo *a quo* determinou que o Conselho profissional justificasse a legalidade e legitimidade do título executivo. O exequente informou que o título encontra respaldo legal na Lei Federal nº 6.994/82 e na Lei Federal nº 12.514/2011 (ID 90213250, fl. 25/32).

O r. Juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 485, IV e VI e §3º, do CPC/15. Considerou que somente com a edição da Lei nº 12.514/11 suprimiu-se do ordenamento jurídico a inconstitucionalidade consistente na fixação de anuidade sem estipulação legal. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o Conselho Profissional, pugnano pela reforma da r. sentença somente em relação à legalidade da cobrança de multa por ausência em pleito eleitoral.

Em contrarrazões a executada aduz a preliminar de ilegitimidade ou falta de interesse recursal.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do CPC/2015.

Não conheço da preliminar trazida pela parte executada. A alegação de ausência de legitimidade e/ou interesse recursal não foi realizada de maneira específica e a generalidade da alegação impede a apreciação do pedido.

No mais, não assiste razão ao apelante.

Em relação às anuidades de 2010 e 2011, o apelante se curva ao entendimento pacificado pelo julgamento do RE nº 704.292/PR, com existência de repercussão geral, de relatoria do Min. Dias Toffoli, publicado em 03/08/2017, na ata nº 104/2017, com ênfase nos trechos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. CONTRIBUIÇÕES. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. LEGALIDADE SUFICIENTE. LEI Nº 11.000/04. DELEGAÇÃO AOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS DO PODER DE FIXAR E MAJORAR, SEM PARÂMETRO LEGAL, O VALOR DAS ANUIDADES. INCONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. A Lei nº 11.000/04 que autoriza os Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar as anuidades devidas por pessoas físicas ou jurídicas não estabeleceu expectativas, criando uma situação de instabilidade institucional ao deixar ao puro arbítrio do administrador o estabelecimento do valor da exação – afinal, não há previsão legal de qualquer limite máximo para a fixação do valor da anuidade.

4. O grau de indeterminação com que os dispositivos da Lei nº 11.000/2000 operaram provocou a degradação da reserva legal (art. 150, I, da CF/88). Isso porque a remessa ao ato infralegal não pode resultar em desapoderamento do legislador para tratar de elementos tributários essenciais. Para o respeito do princípio da legalidade, seria essencial que a lei (em sentido estrito) prescrevesse o limite máximo do valor da exação, ou os critérios para encontrá-lo, o que não ocorreu.

5. Não cabe aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas realizar atualização monetária em patamares superiores aos permitidos em lei, sob pena de ofensa ao art. 150, I, da CF/88.

6. Declaração de inconstitucionalidade material sem redução de texto, por ofensa ao art. 150, I, da Constituição Federal, do art. 2º da Lei nº 11.000, de 15 de dezembro de 2004, de forma a excluir de sua incidência a autorização dada aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas para fixar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas ou jurídicas, e, por arrastamento, da integralidade do seu § 1º.

(...)

O E. Supremo Tribunal Federal afastou a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, uma vez que não se vislumbra gravíssimo risco irreversível à ordem social. Assim, a aplicação é imediata, atingindo as execuções fiscais em curso e tomando, em geral, inexigível a cobrança de anuidades anteriores à edição da Lei nº 12.514/2011.

De outro lado, a multa eleitoral foi criada como penalidade em caso de descumprimento da exigência do voto obrigatório. No entanto, se o contribuinte estiver impossibilitado de votar por falta de pagamento de anuidade, é descabida a exigência da multa eleitoral.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado da C. Sexta Turma:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADE. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO. NATUREZA TRIBUTÁRIA. FIXAÇÃO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. MULTA ELEITORAL. COBRANÇA INDEVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELO IMPROVIDO.

(...)

6. Nas eleições realizadas pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo têm direito de voto somente os corretores de imóveis em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento das anuidades. Se estiver impossibilitado de votar, não há que se impor multa.

(...)

11. Apelo improvido.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 00029649520054036102, Rel. Des. Fed. Johnson di Salvo, j. 04/08/2016, e-DJF3 16/08/2016)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000337-78.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: GLAUCIA ARAUJO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO FABRICIUS PRADO MARTINS MERLO - MS17779-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. ID 119576391: o agravo de instrumento não foi instruído com comprovante de recolhimento das custas.

2. O Código de Processo Civil:

Art. 932. Incumbe ao relator:

[...]

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

[...]

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

[...]

§ 3º Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único.

3. Por estes fundamentos, promova a agravante a regularização do preparo, mediante recolhimento, em dobro, das custas recursais.

4. Prazo: 5 (cinco) dias.

5. Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000369-86.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: SRI EQUIPAMENTOS PARA GAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: CINTIA ROLINO LEITAO - SP250384-A, TIAGO LUIZ LEITAO PILOTO - SP318848-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SRI EQUIPAMENTOS PARA GAS LTDA
Advogados do(a) APELADO: TIAGO LUIZ LEITAO PILOTO - SP318848-A, CINTIA ROLINO LEITAO - SP250384-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada para reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão da parcela do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins, declarando a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes para constituir o indébito tributário em decorrência dos recolhimentos indevidos nos últimos 05 (cinco) anos, tendo em vista a inconstitucionalidade da inclusão da parcela de ICMS na base de cálculo das contribuições.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade da inclusão da parcela devida a título de ICMS na base de cálculo da Cofins e da contribuição ao PIS; condenando a União Federal a restituir à parte autora as parcelas comprovadamente recolhidas a este título, observado o prazo prescricional, em montante a ser apurado em liquidação de sentença que faça incidir exclusivamente a taxa Selic desde cada recolhimento indevido. A autora poderá, à sua escolha e após o trânsito em julgado, optar por compensar a importância a lhe ser devida com débitos próprios havidos com a Fazenda Nacional, nos termos do enunciado n.º 461 da Súmula do STJ. Nos termos do parágrafo 2.º do artigo 85 do mesmo Código, condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual médio (soma do percentual máximo com o percentual mínimo, dividido por dois) do inciso pertinente do parágrafo 3.º do mesmo artigo 85, inciso a ser definido apenas na fase de liquidação, após a atualização do valor devido até a data da conta de liquidação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal para pleitear, preliminarmente, a suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR. No mérito, afirmou a constitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins. Requer a condenação da apelada ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 85, parágrafos 1º e 11, do CPC/2015

Apelou também a autora para pleitear a reforma da r. sentença no que tange ao valor de ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, declarando ser aquele decorrente somente das operações de saída, tal seja, a circulação da mercadoria por sua venda, sem qualquer influência do princípio da não cumulatividade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão ao impetrante.

Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 574.706, sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

A Ministra Relatora Carmen Lúcia concluiu, no referido voto, que: *“Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS”* (RE nº 574.706)

Precedentes desta Corte:

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NA QUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5000799-18.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS. HONORÁRIOS.

(...)

7. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

8. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

(...)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0021781-67.2015.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/11/2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Cabe ratificar novamente, que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Destaco a inexistência de ofensa aos arts. 11, 489, 10, 141, 490 e 492 do CPC, tendo em vista que a r. decisão foi suficientemente fundamentada, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

- A decisão foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado".

- Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL n. 5011587-15.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA NOBRE, julgado em 29/8/2019)

Outrossim, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento como aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsons di Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de restituição/compensação formulado.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, *in verbis*: *No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perflhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsons di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEÓFILO ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

O mesmo entendimento aplica-se para a presente ação de rito ordinário. Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da autora, consistente em atividades no ramo do comércio, nos termos de seu contrato social (ID 30765034).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Destarte, tendo a parte autora obtido provimento reconhecendo o direito à compensação ou à repetição do indébito, poderá o contribuinte, a sua escolha, pleitear a compensação ou a repetição dos débitos diretamente na via administrativa, facultado ao Fisco a verificação de sua regularidade.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV e V, do CPC/15, **nego provimento à apelação da União Federal e dou provimento à apelação da autora.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000190-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BLUE BEVERAGES ENVASADORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MENDELASSUNCAO OLIVER MACEDO - DF36366

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu a liminar em mandado de segurança destinado a afastar a incidência de PIS/PASEP, COFINS, IRPJ e CSLL sobre as subvenções fiscais representativas de receitas de ICMS, nos termos dos artigos 14, da LC 101/00, e 30, § 2º, da Lei Federal nº. 12.973/14.

A União, ora agravante, suscita preliminar de inadequação da via eleita, porque seria necessária dilação probatória para identificar o cumprimento dos requisitos legais para gozo da subvenção. Apenas com a análise dos documentos contábeis e fiscais seria possível provar o cumprimento dos artigos 6º, § 3º, da LC 160/17, e 30, da Lei Federal nº. 12.973/14.

Afirma que, desatendidos os requisitos legais, é regular a incidência do IRPJ e da CSLL sobre os incentivos legais, nos termos do artigo 44, inciso IV, da Lei Federal nº. 4.506/64.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

*** Preliminar: inadequação da via eleita ***

A agravante afirma a necessidade de produção de prova quanto ao cumprimento das seguintes normas:

Lei Complementar nº. 160/17:

Art. 6º. Ressalvado o disposto nesta Lei Complementar, a concessão ou a manutenção de isenções, incentivos e benefícios fiscais ou financeiro-fiscais em desacordo com a Lei Complementar nº 24, de 7 de janeiro de 1975, implica a sujeição da unidade federada responsável aos impedimentos previstos nos incisos I, II e III do § 3º do art. 23 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, pelo prazo em que perdurar a concessão ou a manutenção das isenções, dos incentivos e dos benefícios fiscais ou financeiro-fiscais.

(...)

§ 3º. Compete ao Tribunal de Contas da União verificar a aplicação, pela União, da sanção prevista no caput deste artigo.

Lei Complementar nº. 101/00:

Art. 14. A concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias e a pelo menos uma das seguintes condições:

I - demonstração pelo proponente de que a renúncia foi considerada na estimativa de receita da lei orçamentária, na forma do art. 12, e de que não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias;

II - estar acompanhada de medidas de compensa o, no período mencionado no caput, por meio do aumento de receita, proveniente da eleva o de alíquotas, amplia o da base de cáculo, majora o ou cria o de tributo ou contribui o.

  1 . A renúncia compreende am stia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de isen o em caráter não geral, altera o de alíquota ou modifica o de base de cáculo que implique redu o discriminada de tributos ou contribui es, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado.

  2 . Se o ato de concessão ou amplia o do incentivo ou benefício de que trata o caput deste artigo decorrer da condi o contida no inciso II, o benefício s  entrará em vigor quando implementadas as medidas referidas no mencionado inciso.

  3 . O disposto neste artigo não se aplica:

I - às altera es das alíquotas dos impostos previstos nos [incisos I, II, IV e V do art. 153 da Constitui o](#), na forma do seu [  1 ](#);

II - ao cancelamento de débito cujo montante seja inferior ao dos respectivos custos de cobrança.

Lei Federal n . 12.973/14:

Art. 30. As subven es para investimento, inclusive mediante isen o ou redu o de impostos, concedidas como estímulo   implanta o ou expansão de empreendimentos econômicos e as doa es feitas pelo poder público não serão computadas na determina o do lucro real, desde que seja registrada em reserva de lucros a que se refere o [art. 195-A da Lei n  6.404, de 15 de dezembro de 1976](#), que somente poderá ser utilizada para: [\(Vig ncia\)](#)

I - absor o de preju os, desde que anteriormente já tenham sido totalmente absorvidas as demais Reservas de Lucros, com exce o da Reserva Legal; ou

II - aumento do capital social.

  1  Na hipótese do inciso I do caput, a pessoa jurídica deverá recompor a reserva   medida que forem apurados lucros nos períodos subsequentes.

  2  As doa es e subven es de que trata o caput serão tributadas caso não seja observado o disposto no   1  ou seja dada destina o diversa da que está prevista no caput, inclusive nas hipóteses de:

I - capitaliza o do valor e posterior restitu o de capital aos sócios ou ao titular, mediante redu o do capital social, hipótese em que a base para a incidência será o valor restitu o, limitado ao valor total das exclus es decorrentes de doa es ou subven es governamentais para investimentos;

II - restitu o de capital aos sócios ou ao titular, mediante redu o do capital social, nos 5 (cinco) anos anteriores   data da doa o ou da subven o, com posterior capitaliza o do valor da doa o ou da subven o, hipótese em que a base para a incid ncia será o valor restitu o, limitada ao valor total das exclus es decorrentes de doa es ou de subven es governamentais para investimentos; ou

III - integra o   base de cáculo dos dividendos obrigatórios.

  3 . Se, no período de apura o, a pessoa jurídica apurar preju o contábil ou lucro líquido contábil inferior   parcela decorrente de doa es e de subven es governamentais e, nesse caso, não puder ser constituída como parcela de lucros nos termos do caput, esta deverá ocorrer   medida que forem apurados lucros nos períodos subsequentes.

  4 . Os incentivos e os benefícios fiscais ou financeiro-fiscais relativos ao imposto previsto no [inciso II do caput do art. 155 da Constitui o Federal](#), concedidos pelos Estados e pelo Distrito Federal, são considerados subven es para investimento, vedada a exigência de outros requisitos ou condi es não previstos neste artigo. [\(Incluido pela Lei Complementar n  160, de 2017\)](#)

  5 . O disposto no   4  deste artigo aplica-se inclusive aos processos administrativos e judiciais ainda não definitivamente julgados. [\(Incluido pela Lei Complementar n  160, de 2017\)](#)

No mandado de segurança, impugna-se a incidência de tributos federais (PIS/PASEP, COFINS, IRPJ e CSLL) sobre subven es fiscais relativas a imposto estadual (ICMS).

As exigências orçamentárias dos artigos 6 ,   3 , da LC 160/17, e 14, da LC 101/00, referem-se ao ente federativo concedente do crédito. O contribuinte em gozo do benefício não   obrigado a provar a regularidade da atua o estatal, no momento da concessão.

De outro lado, o artigo 30, da Lei Federal n . 12.973/14, fixa regras quanto   destina o das subven es. Trata-se de questão posterior e autônoma, a ser verificada pela autoridade fiscal, a quem incumbe tomar as medidas cabíveis, na identifica o de eventual equívoco.

Assim, o mandado de segurança   a via adequada para a análise da regularidade da incidência tributária.

***** Mérito: tributa o de subven o estadual *****

O incentivo fiscal concedido por Estado-membro não pode ser incluído no faturamento, sob pena de ofensa ao princípio federativo.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ICMS. CRÉDITOS PRESUMIDOS CONCEDIDOS A TÍTULO DE INCENTIVO FISCAL. INCLUSÃO NAS BASES DE CÁCULO DO IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUI O SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. INVIABILIDADE. PRETENSÃO FUNDADA EM ATOS INFRALEGAIS. INTERFERÊNCIA DA UNIÃO NA POLÍTICA FISCAL ADOTADA POR ESTADO-MEMBRO. OFENSA AO PRINCÍPIO FEDERATIVO E   SEGURANÇA JURÍDICA. BASE DE CÁCULO. OBSERVÂNCIA DOS ELEMENTOS QUE LHES SÃO PRÓPRIOS. RELEVÂNCIA DE ESTÍMULO FISCAL OUTORGADO POR ENTE DA FEDERA O. APLICA O DO PRINCÍPIO FEDERATIVO. ICMS NA BASE DE CÁCULO DO PIS E DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE ASSENTADA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 574.706/PR). AXIOLOGIA DA RATIO DECIDENDI APLICÁVEL   ESPÉCIE. CRÉDITOS PRESUMIDOS. PRETENSÃO DE CARACTERIZA O COMO RENDA OU LUCRO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Controverte-se acerca da possibilidade de inclusão de crédito presumido de ICMS nas bases de cáculo do IRPJ e da CSLL.

II - O dissenso entre os acórdãos paradigma e o embargado repousa no fato de que o primeiro manifesta o entendimento de que o incentivo fiscal, por implicar redu o da carga tributária, acarreta, indiretamente, aumento do lucro da empresa, insinua essa passivel de tributa o pelo IRPJ e pela CSLL; já o segundo considera que o estímulo outorgado constitui incentivo fiscal, cujos valores auferidos não podem se expor   incidência do IRPJ e da CSLL, em virtude da veda o aos entes federativos de instituir impostos sobre patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros.

III - Ao considerar tal crédito como lucro, o entendimento manifestado pelo acórdão paradigma, da 2  Turma, sufraga, em última análise, a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o incentivo fiscal que o Estado-membro, no exercício de sua competência tributária, outorgou.

IV - Tal entendimento leva ao esvaziamento ou redução do incentivo fiscal legitimamente outorgado pelo ente federativo, em especial porque fundamentado exclusivamente em atos infralegais, consoante declinado pela própria autoridade coatora nas informações prestadas.

V - O modelo federativo por nós adotado abraça a concepção segundo a qual a distribuição das competências tributárias decorre dessa forma de organização estatal e por ela é condicionada.

VI - Em sua formulação fiscal, revela-se o princípio federativo um autêntico sobreprincípio regulador da repartição de competências tributárias e, por isso mesmo, elemento informador primário na solução de conflitos nas relações entre a União e os demais entes federados.

VII - A Constituição da República atribuiu aos Estados-membros e ao Distrito Federal a competência para instituir o ICMS - e, por consequência, outorgar isenções, benefícios e incentivos fiscais, atendidos os pressupostos de lei complementar.

VIII - A concessão de incentivo por ente federado, observados os requisitos legais, configura instrumento legítimo de política fiscal para materialização da autonomia consagrada pelo modelo federativo. Embora represente renúncia a parcela da arrecadação, pretende-se, dessa forma, facilitar o atendimento a um plexo de interesses estratégicos para a unidade federativa, associados às prioridades e às necessidades locais coletivas.

IX - A tributação pela União de valores correspondentes a incentivo fiscal estimula competição indireta com o Estado-membro, em despreço à cooperação e à igualdade, pedras de toque da Federação.

X - O juízo de validade quanto ao exercício da competência tributária há de ser implementado em comunhão com os objetivos da Federação, insculpidos no art. 3º da Constituição da República, dentre os quais se destaca a redução das desigualdades sociais e regionais (inciso III), finalidade da desoneração em tela, ao permitir o barateamento de itens alimentícios de primeira necessidade e dos seus ingredientes, reverenciando o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento maior da República Federativa brasileira (art. 1º, III, C.R.).

XI - Não está em xeque a competência da União para tributar a renda ou o lucro, mas, sim, a irradiação de efeitos indesejados do seu exercício sobre a autonomia da atividade tributante de pessoa política diversa, em desarmonia com valores ético-constitucionais inerentes à organicidade do princípio federativo, e em atrito com o princípio da subsidiariedade, que reveste e protege a autonomia dos entes federados.

XII - O abalo na credibilidade e na crença no programa estatal proposto pelo Estado-membro acarreta desdobramentos deletérios no campo da segurança jurídica, os quais não podem ser desprezados, porquanto, se o propósito da norma consiste em desconprimir um segmento empresarial de determinada imposição fiscal, é inegável que o ressurgimento do encargo, ainda que sob outro figurino, resultará no repasse dos custos adicionais às mercadorias, tornando inócua, ou quase, a finalidade colimada pelos preceito legais, aumentando o preço final dos produtos que específica, integrantes da cesta básica nacional.

XIII - A base de cálculo do tributo haverá sempre de guardar pertinência com aquilo que pretende medir, não podendo conter aspectos estranhos, é dizer, absolutamente impertinentes à própria materialidade contida na hipótese de incidência.

XIV - Nos termos do art. 4º da Lei n. 11.945/09, a própria União reconheceu a importância da concessão de incentivo fiscal pelos Estados-membros e Municípios, prestigiando essa iniciativa precisamente com a isenção do IRPJ e da CSLL sobre as receitas decorrentes de valores em espécie pagos ou creditados por esses entes a título de ICMS e ISSQN, no âmbito de programas de outorga de crédito voltados ao estímulo à solicitação de documento fiscal na aquisição de mercadorias e serviços.

XV - O STF, ao julgar, em regime de repercussão geral, o RE n. 574.706/PR, assentou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob o entendimento segundo o qual o valor de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. Axiologia da ratio decidendi que afasta, com ainda mais razão, a pretensão de caracterização, como renda ou lucro, de créditos presumidos outorgados no contexto de incentivo fiscal.

XVI - Embargos de Divergência desprovidos.

(EREsp 1517492/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/11/2017, DJe 01/02/2018)

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022585-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CONTINENTAL AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO DE ALMEIDA GARCIA - SP237078-A, CAROLINA ROBERTA ROTA - SP198134-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 107508855) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026794-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que recebeu os embargos à execução fiscal no efeito suspensivo.

O exequente, ora agravante, afirma que a execução não está garantida: o seguro garantia foi aceito pelo Juízo da execução sem sua prévia concordância.

Sustenta que não seria possível a atribuição do efeito suspensivo, nos termos do artigo 16, § 1º, da Lei Federal nº. 6.830/80.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 99380068).

Resposta (ID 107601268).

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739 -A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL. (...)

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739 -A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora). (...)

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).

No caso concreto, o agravante interpôs agravo de instrumento (AI nº. 5025316-41.2019.4.03.0000) contra a r. decisão que determinou a penhora do seguro garantia, na execução fiscal, sem a sua prévia concordância.

No agravo de instrumento anterior, esta Relatoria deferiu, em parte, efeito suspensivo, para determinar a prévia manifestação da agravante quanto à regularidade da garantia, no Juízo da execução.

Está pendente de definição, no Juízo da execução, a questão da garantia.

No atual momento processual, não é viável a atribuição do efeito suspensivo aos embargos.

Por tais fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004543-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: MARISA LOJAS S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP72400-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARISA LOJAS em face da decisão que negou o pedido de liminar

Pugna a agravante, em síntese, que seja suspensa a exigibilidade dos valores vencidos e vincendos de IRPJ e CSLL, decorrentes da apuração do ano-calendário 2018, com a plena utilização da base de cálculo negativa e do prejuízo fiscal acumulados, sem a indevida limitação de 30% (trinta por cento) de aproveitamento imposta pelos artigos 42 e 58, da Lei nº 8.981/1995, e artigos 15 e 16, da Lei nº 9.065/1995; ou, subsidiariamente, que seja assegurada a suspensão da exigibilidade dos valores vencidos e vincendos de IRPJ e CSLL em questão até final julgamento da Repercussão Geral da matéria pelo C. Supremo Tribunal Federal através do Recurso Extraordinário nº 591.340/SP (Tema 117)

O pedido de liminar foi indeferido.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Em decisão inicial proferida pela E. Desembargadora Federal Diva Malerbi, em sede de apreciação do pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARISA LOJAS S.A. em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar onde se objetiva obter provimento jurisdicional que reconheça o seu direito líquido e certo de não se sujeitar à limitação de 30% (trinta por cento) de aproveitamento da base de cálculo negativa e do prejuízo fiscal acumulados, nos termos impostos pelos artigos 42 e 58, da Lei nº 8.981/1995 e artigos 15 e 16, da Lei nº 9.065/1995.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão agravada "deixou de analisar e considerar efetivamente o reconhecimento da Repercussão Geral da matéria pelo C. Supremo Tribunal Federal através do Recurso Extraordinário nº 591.340/SP (Tema 117), pautado para julgamento em 29/05/2019 pelo N. Ministro Marco Aurélio; o que por si só demonstra a relevância do objeto discutido e os fortes indícios jurídicos de sua inconstitucionalidade." Aduz que a manutenção da limitação de 30% (trinta por cento) viola diretamente os princípios da capacidade contributiva, do não confisco, da isonomia, da propriedade privada e do livre exercício da atividade econômica previstos nos artigos 145, § 1º, 150, II e IV e 170, II e parágrafo único, da CF. Alude que foi indevidamente restringida de seu direito à plena compensação da base de cálculo negativa e prejuízo fiscal acumulados com os débitos de IRPJ e CSLL devidos na apuração do ano-calendário 2018, em razão da indevida limitação de 30% (trinta por cento) de aproveitamento impostas pelos artigos 42 e 58, da Lei nº 8.981/1995 e artigos 15 e 16, da Lei nº 9.065/1995. Afirma que "a chamada "trava dos 30%" foi inserida no ordenamento jurídico como uma alternativa encontrada pelo Governo Federal para estabelecer um percentual fixo de arrecadação e incremento das contas públicas, de forma a controlar a inflação e manter o regular ingresso do Plano Real (ao limitar a compensação a 30% do valor, a quantia remanescente do lucro aferido será regularmente tributado, independentemente da base de cálculo negativa e do prejuízo fiscal acumulados)." Afirma que "é obrigada a reconhecer contabilmente o expressivo valor de R\$ 801.260.214,37 em momento único pela legislação, mesmo tratando-se de crédito decorrente de recolhimentos a maior de PIS/COFINS realizados nos últimos 22 (vinte e dois) anos, ou seja, débitos e prejuízos exigidos mensalmente e de forma inconstitucional pela União Federal em um longo período de tempo são obrigatoriamente vinculados a um reconhecimento contábil-fiscal em momento único, independentemente dos impactos financeiros e econômicos decorrentes". Conclui que "a manutenção do ato coator combatido faz com que a Agravante seja obrigada a desembolsar na apuração do ano-calendário 2018 R\$ 87.483.671,52 (oitenta e sete milhões, quatrocentos e oitenta e três mil, seiscentos e setenta e um reais e cinquenta e dois centavos) de IRPJ e R\$ 33.496.412,02 (trinta e três milhões, quatrocentos e noventa e seis mil, quatrocentos e doze reais e dois centavos) de CSLL, valor este que deve ser recolhido em parcela única sem que a Agravante possa se aproveitar dos créditos a que faz jus."

Requer “sejam ANTECIPADOS OS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL pretendida, nos termos dos artigos 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, para, diante da presença dos requisitos legais (periculum in mora e fumus boni iuris), assegurar a suspensão da exigibilidade dos valores vencidos e vincendos de IRPJ e CSLL, decorrentes da apuração do ano-calendário 2018, com a plena utilização da base de cálculo negativa e do prejuízo fiscal acumulados, sem a indevida limitação de 30% (trinta por cento) de aproveitamento imposta pelos artigos 42 e 58, da Lei nº 8.981/1995, e artigos 15 e 16, da Lei nº 9.065/1995; ou, subsidiariamente, que seja assegurada a suspensão da exigibilidade dos valores vencidos e vincendos de IRPJ e CSLL em questão até final julgamento da Repercussão Geral da matéria pelo C. Supremo Tribunal Federal através do Recurso Extraordinário nº 591.340/SP (Tema 117), pautado para julgamento em 29/05/2019 pelo N. Ministro Relator Marco Aurélio; determinando-se à Autoridade Impetrada – ora Agravada – que se abstenha, por seus agentes, da prática de quaisquer atos coativos ou punitivos tendentes à cobrança das exações que se submeterão à aludida suspensão de recolhimento, até final decisão a ser proferida nos autos da Ação Principal”.

Em contrarrazões (ID 50598880), a União Federal sustenta, em síntese, que não obstante encontrar-se pendente de julgamento o RE 591.340/SP (tema 117), versando esta matéria, o fato é que o Supremo Tribunal Federal já definiu seu entendimento acerca da matéria. Alega que “irresignados com a limitação quantitativa imposta pelo Estado à compensação dos prejuízos fiscais, diversos contribuintes do IRPJ e da CSLL apresentaram inúmeros questionamentos sobre a constitucionalidade dessa imposição. Como resposta ao pleito judicial apresentado, o Supremo Tribunal Federal, por meio do julgamento do RE 344.994/PR, declarou a constitucionalidade do referido limite.”

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que “da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso”. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, “quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Neste juízo de cognição sumária, não se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Como bem assinalado na r. decisão agravada:

“Em análise superficial do tema, tenho ausentes os requisitos para a concessão da liminar pretendida.

Isso porque, não obstante as alegações da impetrante no sentido de alteração da situação fática, jurídico-fiscal e, ainda o reconhecimento de crédito em demanda judicial, o que a impediria de aproveitar toda a base de cálculo negativa e prejuízo fiscal acumulados, tenho que não há como conceder a liminar.

Em que pese a questão estar em discussão com mérito pendente junto ao C. STF, em sede de repercussão geral (Recurso Extraordinário nº 591.340/SP – Tema 117 -, não vislumbro presente o fumus boni iuris e o periculum in mora para a concessão da liminar.

Ademais, há de se ressaltar que o C. STJ e STF já haviam consolidado entendimento no sentido da constitucionalidade e legalidade do limite de compensação de 30%.

Assim, ao menos nessa análise inicial e perfunctória, tenho que há legitimidade para a cobrança das exações em comento.”

Com efeito, em que pese a matéria estar aguardando julgamento perante o E. Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE nº 591.340/SP – Tema 117) a conclusão da decisão ora agravada está em harmonia com a jurisprudência firmada pela Suprema Corte no julgamento do RE 344.994/PR, Relator para o acórdão o Ministro Eros Grau, assim ementado o acórdão:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÕES. ARTIGOS 42 E 58 DA LEI N. 8.981/95. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 150, INCISO III, ALÍNEAS "A" E "B", E 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores é expressivo de benefício fiscal em favor do contribuinte. Instrumento de política tributária que pode ser revista pelo Estado. Ausência de direito adquirido. 2. A Lei n. 8.981/95 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência. Prejuízos ocorridos em exercícios anteriores não afetam fato gerador nenhum. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 344994, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, DJE-162 DIVULG 27-08-2009 PUBLIC 28-08-2009 EMENT VOL-02371-04 PP-00683 RDDT n. 170, 2009, p. 186-194)

Nesse mesmo sentido:

EMENTA Tributário. Imposto de Renda Pessoa Jurídica. Contribuição Social sobre o Lucro. Períodos-base anteriores a 1995. Prejuízos fiscais. Compensação. Lei nº 8.981/95, arts. 42 e 58. 1. No RE nº 344.944/PR, que envolvia discussão acerca do direito ao abatimento dos prejuízos fiscais do IRPJ acumulados em exercícios anteriores, na forma do art. 42 da Lei nº 8.981/95, o Tribunal assentou que a lei em discussão não incidia sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência e que os prejuízos ocorridos em exercícios anteriores não caracterizavam fato gerador do tributo, constituindo benefício fiscal, consistente em deduções autorizadas por lei, a qual pode ampliar ou reduzir a proporção de seu aproveitamento. 2. No julgamento do RE nº 545.308/SP, o Tribunal, apreciando o art. 58 da Lei nº 8.981/95, que limita a compensação das bases negativas da Contribuição Social sobre o Lucro (CSLL) ao percentual de trinta por cento, reafirmou o entendimento do RE nº 344.944/SP e concluiu pela constitucionalidade da limitação. 3. Não conhecimento do recurso extraordinário na parte relativa à anterioridade nonagesimal. 4. Recurso extraordinário a que se nega provimento quanto à parte restante. (RE 244293, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 19/11/2013, DJE-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014 EMENT VOL-02754-03 PP-00438)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE RENDA. PREJUÍZOS FISCAIS. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DE 30%. MP 812/94. ARTIGOS 42 E 58 DA LEI 8.981/95. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CF. 1. O Plenário desta Corte, em 25.03.2009, ao julgar o RE 344.994/PR, firmou posicionamento no sentido de ser constitucional a limitação da compensação dos prejuízos fiscais de 30% aplicável ao Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, prevista nos artigos 42 e 58 da Lei 8.981/95. 2. Agravo regimental improvido.

(AI 479672 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 04/05/2010, DJE-091 DIVULG 20-05-2010 PUBLIC 21-05-2010 EMENT VOL-02402-06 PP-01205 RT v. 99, n. 899, 2010, p. 109-111)

No mesmo sentido, v.g., as decisões monocráticas: STF, **ARE 1174033**, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 04/12/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-263 DIVULG 06/12/2018 PUBLIC 07/12/2018; **ARE 981400 AgR**, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 20/07/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-157 DIVULG 03/08/2018 PUBLIC 06/08/2018.

Assim, não resta demonstrada a plausibilidade do direito vindicado, o que obsta o deferimento da tutela requerida.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.”

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos, capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

MÁRCIO SOARES NASCIMENTO, devidamente qualificado nos autos, impetrou mandado de segurança contra ato coator do INSPETOR CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL e DELEGADO DARECEITA FEDERAL DO BRASIL.

Alega: "A demanda proposta cuida da pretensão do Impetrante, pessoa física, trabalhador autônomo, que em tempos de crise tem buscado meios legais para auferir sua subsistência e em meio a isso, tomando ciência de que cálculo biliar bovino é um produto apreciado no exterior, enviou, via postal conforme se verifica no documento anexo, uma amostra para uma empresa em Hong Kong, a fim de se apresentar como intermediário na aquisição dos mesmos, caso fosse de interesse da empresa adquirir tais produtos. Todavia, para sua surpresa e irrisignação, fora cientificado em 31/01/2017, sobre a retenção de seus produtos conforme enquadramento nos artigos 12, 71, 73 e 75 do Decreto nº 1.789/1996. Ora Excelência, tais questionamentos realizados pelo fisco não encontram relação com o enquadramento realizado, o mesmos configuram meras presunções demonstrando que não há razão de ser para a retenção efetuada, e ainda, intenção de que o Impetrante produza alguma prova contra si que possa respaldar o ato descabido da autoridade fiscal. Trata-se apenas de 01 (um) kg de cálculo biliar enviado para o exterior, e não 10 ou 100 kilos, de ouro ou material de valor relevante, cuja verba de aquisição seja quantia absurdamente elevada, a ponto de se averiguar qual o lastro de tal valor, ou mesmo a retenção do bem. Faz-se imperioso extemar que no país, o cálculo biliar não tem qualquer valor, e é até mesmo dispensado nos frigoríficos e matadouros por não haver finalidade para o mesmo. Diga-se ademais, que de tão insignificante para a cultura de nosso país, não há nem mesmo qualquer previsão ou norma que a respeito do mesmo, seja que incentive ou proíba sua utilização ou afins."

Irresignado, o impetrante interpôs Recurso de Apelação, sustentando que declarou o produto apreendido na categoria de "Artesanato" por orientação de funcionário dos Correios. Alegou também que não se trata de ilícito tributário, visto que o objeto em questão não possui significativo valor comercial.

A União apresentou Contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nesta instância, manifesta-se pelo improvemento do Recurso de Apelação do impetrante, mantendo-se a r. sentença em sua integralidade e por seus próprios fundamentos.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Amuda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544*).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

Assim, passo a profereir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

O presente recurso não merece prosperar.

O impetrante ajuizou o presente mandamus objetivando a liberação dos produtos retidos pelo Fisco, sob a justificativa de apresentarem conteúdo diverso do declarado.

Com efeito, verifica-se do autos que o produto foi objeto de Termo de Apreensão SERPI nº. 08/2017, em virtude de constatação de divergência entre o conteúdo declarado como "SAMPLE: AMOSTRAS DE ARTEZANATO (SIC). ARTEZANATO (SIC) – PRESENTE" e o teor identificado em fase de inspeção não-invasiva (Raio X), que foram flocos de blis bovina.

Conforme dispõe o art. 87 do Decreto nº 1.789/96, tem-se que:

"Art. 87. Serão apreendidas e removidas para depósito da Alfândega, instaurando-se o competente processo fiscal, as remessas:

(...) VII – com falsa declaração de conteúdo, na declaração para a Alfândega ou no documento exigível do destinatário para efeito do despacho aduaneiro."

Destarte, verifica-se a legalidade da ação fiscal empreendida sobre a remessa postal efetuada pelo impetrante.

Vale ressaltar que *in casu*, trata-se de produto de elevado valor econômico, podendo chegar, no caso dos autos, a até R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais), visto que a quantidade apreendida foi 1 kg (um quilo).

Deste modo, considerando que a destinação das pedras de fel era Hong Kong, que o produto é apreciado no Oriente e seu real valor é exorbitante, a declaração falsa do conteúdo apresentada pelo impetrante deve ser submetida aos arts. 87, inciso VII e 105, inciso VX, ambos do Decreto-Lei nº 37/1996, com a correta aplicação da pena de perdimento.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. BAGAGEM. DESCARACTERIZAÇÃO. FINALIDADE COMERCIAL. LEGALIDADE DO TERMO DE APREENSÃO. PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Sendo o termo de retenção medida meramente acatatória e preparatória para aplicação da pena de perdimento e tendo sido lavrado por auditor fiscal da Receita Federal no exercício regular de suas funções, com adequada identificação do sujeito passivo e com discriminação dos fatos e dos produtos objeto da apreensão, revela-se descabida a alegação de nulidade formal. 2. A quantidade e natureza dos bens apreendidos autorizam presumir que eles não tinham destinação pessoal ou para presentear, mas sim finalidade comercial, nos termos do art. 155, I, do Decreto nº 6.759/2009 e art. 2º, II, da Instrução Normativa RFB nº 1.059/2010. 3. Caracterizada a destinação comercial dos bens trazidos pelo viajante, é afastado o enquadramento dos produtos no conceito de bagagem, o que impõe a aplicação do regime comum de importação, nos termos do art. 44 da Instrução Normativa RFB nº 1059/2010. 4. Do conjunto probatório dos autos, conclui-se pela hipótese de importação irregular de mercadorias, o que configura dano ao erário, cuja pena prevista é a de perdimento dos bens apreendidos, nos termos dos arts. 105 do Decreto-Lei nº 37/66 e 23 do Decreto-Lei nº 1.455/76. 5. Apelação desprovida.

(ApCiv 0010708-46.2012.4.03.6119, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2019.)

REEXAME E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. CARACTERIZAÇÃO DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. CABIMENTO DA PENA DE PERDIMENTO. COMPROVADO O INTUITO FRAUDULENTO DE AFASTAR A DEVIDA TRIBUTAÇÃO. ART. 105, XII, DO DECRETO-LEI 37/66. RECURSO E REEXAME PROVIDOS, REFORMANDO A R.SENTENÇA E DENEGANDO A SEGURANÇA. 1. Em situações onde há claramente risco de dano ao erário público, com a intenção de fraudar os procedimentos exigidos para se proceder ao desembaraço aduaneiro e a devida tributação, a falsidade perpetrada permite a aplicação da pena de perdimento. 2. Abrangência do termo "falsa declaração de conteúdo", utilizado nas referidas normas, admite amoldar a presente situação à conduta nela tipificada, sendo incabível, não obstante jurisprudência em contrário, restringir seus termos somente ao caso em que se adultera ou falsifica o próprio documento - ou seja, somente na ocorrência de falsidade material -, até porque a lei não faz distinção entre a falsidade material e a ideológica. 3. No caso, a aplicação da pena de perdimento justifica-se pela prática contumaz da impetrante de informar preço e qualidade das mercadorias importadas não condizentes com a realidade das operações, e pelos fortes indícios - não contraditados pela impetrante - de conluio entre as partes na confecção de faturas comerciais cujo conteúdo falso embasava aquelas informações, configurando conduta fraudulenta tipificada no art. 105 do Decreto-Lei 37/66.

(ApCiv 0004502-11.2015.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2017.)

MANDADO DE SEGURANÇA - ADUANEIRO - DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO - FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO - PENA DE PERDIMENTO. 1. A quantidade de mercadorias introduzidas no território nacional indica a evidente destinação comercial. 2. Cabível a pena de perdimento. 3. Apelação desprovida.

(ApCiv 0006845-19.2011.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017.)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS RETIDAS EM PROCEDIMENTO DE VISITA ADUANEIRA - VICIOS FORMAIS CONSTANTES DE TERMO DE RETENÇÃO E AUTOS DE INFRAÇÃO - INOCORRENCIA DE NULIDADE DO PROCEDIMENTO - FALSA INFORMAÇÃO APOSTA NO CONHECIMENTO DE CARGA CARACTERIZA FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO. 1 - A existência de erro material apontado no termo de retenção, consistente na troca do número do conhecimento de embarque a que se refere, não nulifica o ato de retenção, mormente quando os demais dados são corretamente apontados e não gera dívida ao importador com relação a todas as circunstâncias da autuação. 2 - O erro de capitulação constante do Auto de Infração não foi suficiente para viciar a motivação do ato administrativo em tela, visto que a descrição fática que se seguiu à capitulação e que consta do citado auto de infração foi correta e completa. 3 - A impugnação apresentada pela impetrante na via administrativa, demonstra o pleno conhecimento por parte da mesma da infração que lhe era imputada, bem como da possibilidade de contrariar os termos da autuação fiscal, nada havendo que se falar em cerceamento de defesa. 4 - Afigura-se legítima a retenção das mercadorias, ante a oposição de dados falsos nos documentos que acompanham o transporte das mesmas, constatando-se a existência da prática de ilícito apenado pela sanção impugnada, à luz do que estatui o artigo 39 do Regulamento Aduaneiro. 5 - Apelação e remessa oficial providas.

(ApelRemNec 0034399-40.1998.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:06/04/2009 PÁGINA: 1004.)

Portanto, as alegações do apelante não merecem prosperar, uma vez que não foi colacionado aos autos qualquer prova de que o produto foi errônea e intencionalmente cadastrado como "Artesanato", por orientação de um funcionário dos Correios.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do artigo 932, IV, do CPC, nego provimento à apelação à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se.

Intinem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000740-57.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: STONDA COMÉRCIO IMPORT LTDA

Advogados do(a) APELANTE: EDVAN ALEXANDRE DE OLIVEIRA BRASIL - SP321750-S, ISRAEL FERNANDES HUFF - SC20590-A, LUCAS DE CARVALHO KERBER - SC30733-A, ADRIEL DAVILA - SC52240-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação de STONDA COMÉRCIO DE IMPORT LTDA., nos autos do Mandado de Segurança, por esta ajuizada, contra ato do INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, objetivando provimento jurisdicional para determinar o imediato prosseguimento do desembaraço aduaneiro das mercadorias objeto da Declaração de Trânsito Aduaneiro nº 180421890-9, registrado em 14/10/2018, por estar o procedimento paralisado há mais de 90 dias.

Postergada a apreciação do pedido de liminar para após a vinda das informações, (ID. 54608887).

A União requereu sua inclusão na lide, (ID. 54608888).

Foi determinada a notificação da autoridade impetrada, a qual prestou informações e afirmou que a carga identificada pelo Conhecimento de Carga AWB 72469774272 – HAWB 1810071L, objeto da Declaração de Trânsito Aduaneiro (DTA) nº 180421890-9, registrada em 14/10/2018, foi selecionada para análise pela Equipe de Gerenciamento de Risco (EQGER), por suspeita de falsa declaração de conteúdo, infração punível com a aplicação da pena de perdimento, nos termos do artigo 689, XII, § 4º, do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009), com indisponibilização no Mantra em 15/10/2018, seguindo para a Seção de Vigilância Aduaneira (SAVIG), para realização da fiscalização, consoante a IN SRF nº 248/2002, que dispõe sobre a aplicação do regime de trânsito aduaneiro. Após a conferência física, em 18/10/2018, iniciou-se a fiscalização da carga, sendo que após a finalização da fiscalização, sem constatação de irregularidades, e após a retirada da indisponibilidade da carga no Sistema Mantra, ocorrida na data de 11/02/2019, a carga ficou disponível para prosseguimento do trânsito aduaneiro, (ID. 54608890).

A r. sentença, integrada pela decisão dos aclaratórios, entendeu configurada a carência da ação, pela ausência de interesse processual, e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, VI, do CPC, denegando a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/2009. Deixou consignado que as custas recolhidas pela impetrante deverão ser ressarcidas pela pessoa jurídica de direito público à qual vinculada a autoridade impetrada, nos termos do art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009, em razão do princípio da causalidade (Art. 85, § 10, do CPC) e, ainda, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, (ID. 54608898 e 54608902).

Em suas razões de apelação a impetrante pretende a reforma da sentença para o fim de ser concedida a segurança, tendo em vista que a autoridade impetrada somente deu andamento ao procedimento especial administrativo após sua intimação no presente *mandamus*, ultrapassando em muito o prazo de 120 (cento e vinte) dias, (ID. 54608915).

A União (Fazenda Nacional) tomou ciência da sentença prolatada, (ID. 54608913).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito, sem sua intervenção (ID. 67745497).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."*

(ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia na verificação da ocorrência ou não, da perda superveniente de objeto do presente *mandamus*, que objetivava provimento jurisdicional para determinar o imediato prosseguimento do desembaraço aduaneiro das mercadorias objeto da Declaração de Trânsito Aduaneiro nº 180421890-9, registrado em 14/10/2018, por estar o procedimento paralisado há mais de 90 dias, sem as observâncias da Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil – RFB 1.169/11.

Conforme narrado na inicial, o objetivo principal do presente mandado de segurança era a liberação imediata das mercadorias, com a efetivação do Despacho de Trânsito Aduaneiro - DTA e o encaminhamento delas para São José dos Campos/SP, nos termos do artigo 4º do Decreto nº 70.235/72, após parametrizada no canal verde em 15/10/2018, sem qualquer providência pela autoridade impetrada.

Nesse contexto, verifica-se que a autoridade impetrada prestou informações, no sentido de que a carga identificada pelo Conhecimento de Carga AWB 72469774272 – HAWB 1810071L, objeto da Declaração de Trânsito Aduaneiro (DTA) nº 180421890-9, registrada pela impetrante em 14/10/2018, foi selecionada para análise pela Equipe de Gerenciamento de Risco (EQGER) por suspeita de falsa declaração de conteúdo, com indisponibilização no Mantra em 15/10/2018, seguindo para a Seção de Vigilância Aduaneira (SAVIG) para realização da fiscalização, consoante a IN SRF nº 248/2002. Após a conferência física em 18/10/2018, iniciou-se a fiscalização da carga e após sua finalização, sem constatação de irregularidades, foi retirada da indisponibilidade no Sistema Mantra, sendo a carga disponível para prosseguimento do trânsito aduaneiro em 11/02/2019.

Desta forma, sem dúvidas, houve a satisfação plena da pretensão da impetrante, posto que não mais subsiste o indispensável vínculo utilidade-necessidade, sendo despicienda a análise do argumento trazido em razões de apelação de que a autoridade fazendária somente procedeu ao desembaraço aduaneiro após a intimação para prestar informações, posto que tal não tem o condão de manter a discussão acerca do mérito da demanda.

Este é o entendimento pacífico da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ e desta E. Corte Regional:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRECATÓRIO. SEQUESTRO DE VERBA PÚBLICA. LEVANTAMENTO. OBJETO DO MANDAMUS. PERDA SUPERVENIENTE. 1. Resguardas as vias ordinárias, o levantamento integral da verba pública sequestrada para a satisfação de precatório implica a perda de objeto do mandado de segurança impetrado contra o ato que determinou essa constrição. Precedentes do STJ. 2. Agravo interno desprovido. (AIRMS - AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 38846 2012.01.67324-0, GURGEL DE FARIA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:28/02/2019.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO QUE EXTINGUIU O FEITO ANTE A PERDA DE OBJETO. INSURGÊNCIA DOS IMPETRANTES. 1. A falta de utilidade prática do provimento jurisdicional buscado revela falta do interesse de agir, o que leva à consequente perda de objeto do writ. Precedentes. 1.1. No caso em tela, nos autos da ação principal, os impetrantes expressamente se conformaram com o acórdão, bem como com o trânsito em julgado do feito e seu arquivamento, de modo que não há mais utilidade no provimento do agravo interno, impondo-se o reconhecimento da perda de objeto. 2. Agravo interno desprovido. (AIRMS - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 51047 2016.01.21417-9, MARCO BUZZI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:23/10/2018).”

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ANALISTA EDUCACIONAL. NOMEAÇÃO E POSSE. PLEITO ATENDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. PERDA DO OBJETO MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1 - Verificando-se que a pretensão da parte impetrante, de nomeação e posse no cargo público, foi deferida administrativamente no curso da ação, fica caracterizada a superveniente perda de objeto do mandado de segurança. Assim, ausente o interesse processual, é o caso de extinção do processo sem julgamento do mérito. II - Agravo interno provido para extinguir o mandado de segurança sem resolução do mérito com fundamento no art. 485, inciso VI, do CPC/2015. (AIRMS - AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 51410 2016.01.70865-7, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/08/2018).”

“MANDADO DE SEGURANÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA - CARÊNCIA DA AÇÃO - PERDA DE OBJETO.

1. Estando a situação consolidada pelo transcurso do tempo, em prol da segurança jurídica, deve ser mantida a sentença.

2. A satisfação plena da pretensão, consubstancia situação consolidada e irreversível, ensejando a carência da ação, posto não subsistir o indispensável vínculo de utilidade-necessidade.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 2004.61.00.006939-0, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 03/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2011).”

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010472-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MECANICA INDUSTRIAL PIRAMID LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO CESAR VALIM CAMPOS - SP340095-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face da decisão que, em ação procedimento comum, deferiu a tutela de urgência para assegurar à autora o recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo.

Alega a parte agravante, em síntese, a suspensão do processo até a publicação de acórdão resultante do julgamento de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional em Recurso Extraordinário nº 574706, e a intimação para manifestação da Fazenda Nacional após o trânsito em julgado do Recurso Extraordinário nº 574706; em respeito ao princípio da eventualidade, a manutenção da exigibilidade do crédito tributário de PIS e de COFINS como inclusão de ICMS na base de cálculo.

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.
(*"Curso de Processo Civil"*, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.
(*ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017*)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94:

Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO PIS.

Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO FINSOCIAL.

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o tributo I.C.M.S. é imposto que, pela própria sistemática de incidência que o rege, não compõe o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incide, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtiria efeitos erga omnes.

Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.

(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel./p. Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. In verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Quanto ao pedido de sobrestamento do feito deve ser indeferido, visto que, em consulta processual ao site do Supremo Tribunal Federal, não se vislumbra qualquer decisão nesse sentido.

Ante o exposto, **nego provimento ao presente agravo de instrumento.**

Publique-se e Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº. 5001448-04.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

PARTE AUTORA: LUCIANE FAVA BUENO FRAGA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ENIO DE CAMARGO FRANCO JUNIOR - SP302249-A

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário, nos autos do mandado de segurança impetrado por LUCIANE FAVA BUENO FRAGA em face do CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO, para que se assegure seu direito de inscrição nos quadros do respectivo conselho, sem qualquer restrição ao exercício da profissão, desde que os demais requisitos sejam também cumpridos e o único impedimento seja a necessidade de indicação do número SISTEC do diploma.

A r. sentença de origem (doc. nº 89993551) **concedeu a segurança**. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito e pela manutenção da sentença.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao agravo quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, e, se, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das partes interessadas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

"No caso dos autos, alega a Impetrante que a conclusão regular do curso de Técnico em Enfermagem perante Instituição de Ensino Superior devidamente reconhecido pela Portaria do Ministério da Educação nº 1012 de 17 de dezembro de 1985, publicada no D.O.U. de 18 de dezembro de 1985, mediante o qual obteve formação técnica bem como a aptidão para o exercício regular da profissão se sobrepõem à exigência de indicação do número SISTEC no diploma para fins de validação do curso. In casu, importa considerar que a Impetrante possui cadastro no Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo, conforme documento de ID 4223455, na qualidade de registro provisório, com data de validade até 09.02.2018. Para a concessão de referido registro provisório, houve a apreciação, por parte do Conselho Profissional, do preenchimento dos requisitos de formação técnica e aptidão para o exercício profissional, pela Impetrante, das atribuições de técnico de enfermagem, demonstrando que esta se encontrava habilitada para desempenhar suas atividades laborativas na área de atuação. Ademais, conforme declaração fornecida pela instituição de ensino (ID 4223526), há reconhecimento expresso por parte do Ministério da Educação, em defesa apresentada nos autos nº 5000784-05.2017.4.03.6133 (ID. 4223530), quanto à identificação de inconsistências entre as matrículas registradas no SISTEC e os registros acadêmicos das instituições de ensino, o que impossibilitou a geração de código de autenticação do SISTEC para posterior emissão dos diplomas de graduação de cursos, o que tem sido objeto de correção paulatina nas situações passíveis de regularização. Desta sorte, entendo pela desproporcionalidade quanto ao ônus ao exercício profissional pela Impetrante decorrente de questão de ordem burocrática, sendo que o próprio Ministério da Educação, órgão responsável pelo SISTEC, se manifestou pela existência de inconsistências no sistema de geração do código ora exigido pela Impetrada."

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002838-83.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: SANDRO NOTAROBERTO

Advogados do(a) APELANTE: SANDRO NOTAROBERTO - SP186502, MARIA CLAUDIA VIANA DE LIMA - SP393383

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por SANDRO NOTAROBERTO, nos autos do Mandado de Segurança, por este ajuizado, contra ato do INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS, objetivando provimento jurisdicional para determinar o imediato prosseguimento do desembaraço aduaneiro das mercadorias objeto do Termo de Retenção nº 081760017051818TRB01.

Postergada a apreciação do pedido de liminar para após a vinda das informações.

A União requereu sua inclusão na lide, (ID. 1633687).

Foi determinada a notificação da autoridade impetrada, a qual prestou informações e apontou, em sede preliminar, o esgotamento do prazo decadencial para a impetração do mandado de segurança, porquanto a retenção da mercadoria trazida pelo passageiro ocorreu em 09/03/2017, e a interposição do presente *mandamus* ocorreu em 31/08/2017, quando já decorrido mais de 120 (cento e vinte) dias previsto pelo artigo 23 da Lei nº 12.016/2009. No mérito, aduz que os bens trazidos pelo impetrante não se enquadram no conceito legal de bagagem, sendo o caso de importação com destinação comercial, por suas características e quantidade, além de o impetrante ter optado no momento do desembarque do voo proveniente dos Estados Unidos da América, em passar pelo canal "Nada a declarar", (ID. 1633690).

A r. sentença, reconheceu a ocorrência de decadência do direito de impetrar o mandado de segurança e extinguiu o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 23 da Lei nº 12.016/2009 e 477, IV, do Código de Processo Civil. Sem custas, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita, (ID. 54608898 e 1633710).

Em suas razões de apelação, o impetrante pretende a reforma da sentença postulando o afastamento da decadência, porquanto afirma ter tomado ciência da decisão administrativa que indeferiu o pedido de liberação dos seus bens em data posterior a 29/06/2017 e que a propositura do presente se deu em 31/08/2017, sendo, portanto, tempestivo o mandado de segurança, na forma do artigo 18 da Lei nº 1.533/51, (ID. 1633719).

Petição do impetrante requerendo a correção do nome do recurso protocolado como "Recurso Ordinário", com base nos artigos 1.027 e seguintes do Código de Processo Civil, e artigo 108, alínea b, II, da Constituição Federal, para Recurso de Apelação, conforme artigo 1009 e seguintes do CPC/2015 e artigo 14 da Lei nº 12.016/2009, (ID. 1633722).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvido da apelação, (ID. 2058473).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas - pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(*ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017*).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com relação ao pedido do impetrante, para o fim de conhecimento do presente recurso, erroneamente nomeado como "recurso ordinário", verifiquei que o Código de Processo Civil de 2015, buscando a primazia do julgamento de mérito e constatando a complexidade do sistema recursal, viabilizou normativamente hipóteses de fungibilidade. Desta forma, não se evidenciando erro grosseiro, recebo o presente como recurso de apelação, nos termos do artigo 14, da Lei nº 12.016/2009.

Cinge-se a controvérsia na verificação do termo "*a quo*" da contagem do prazo decadencial para interposição de mandado de segurança.

Anteriormente, o mandado de segurança era regulamentado pela Lei nº 1.533/51, a qual, em seu artigo 18, disciplinava o prazo para interposição do mandado de segurança em 120 (cento e vinte) dias, a contar da ciência do ato impugnado.

Igualmente, a atual Lei do Mandado de Segurança, nº 12.016/09, estipula os mesmos 120 (cento e vinte) dias para impetração do *mandamus*, com o termo inicial contado da ciência do ato apontado como coator.

Do mesmo modo, a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal - STF, estipula ser constitucional a lei que fixa prazo de decadência para a impetração do mandado de segurança. Confira-se:

Súmula 632 do STF: "*É constitucional lei que fixa o prazo de decadência para a impetração do mandado de segurança.*"

No caso em tela, o impetrante intentou o presente *mandamus* em 31/08/2017, contra ato do Inspetor Chefe da Alfândega do Aeroporto de Guarulhos, relativo ao Termo de Retenção de Bens - TRB nº 081760017019465TRB01, lavrado em 09/03/2017, momento em que o autor desembarcava em voo provindo dos Estados Unidos, com mercadorias não declaradas, (ID. 1633668 e 1633702). Portanto, sem dúvidas, que a ciência do ato impugnado ocorreu exatamente no momento do desembarque, quando lavrado o TRB, restando comprovada a inobservância do prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias.

O impetrante argumenta que a interposição de recurso na esfera administrativa, com o intuito de liberação dos bens, é suficiente a interromper o prazo decadencial, eis que fez uso desta via de defesa, ao protocolizar recurso junto à Receita Federal do Brasil, em 16/03/2017, com ciência de indeferimento em 29/06/2017, razão pela qual, na data de 31/08/2017, não esgotara seu prazo de interposição da ação mandamental.

No entanto, sem razão, isto porque há entendimento preconizado pela Súmula nº 430/STF no sentido diverso das razões trazidas pelo apelante, ao que se depreende de seu conteúdo:

Súmula 430 do STF: "*Pedido de reconsideração na via administrativa não interrompe o prazo para o mandado de segurança.*"

Desta forma, tem-se que a apresentação de recurso administrativo, pedido de reconsideração, ou interposição de qualquer recurso, sem efeito suspensivo, não tem o condão de interromper o prazo decadencial. Confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. POLICIAL MILITAR. PENA DE EXPULSÃO. DATA DA CIÊNCIA DO ATO IMPUGNADO. PEDIDO DE REVISÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA QUE NÃO SUSPENDE NEM INTERROMPE A DECADÊNCIA. RECONHECIDA A DECADÊNCIA DO DIREITO DE IMPETRAR O MANDADO DE SEGURANÇA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança em que se alega que a existência de pedido de revisão administrativa do ato que expulsou o impetrante do corpo da Polícia Militar do Estado de São Paulo suspende o prazo decadencial para a impetração do mandamus.

2. O prazo de 120 (cento e vinte) dias para impetração do Mandado de Segurança tem início na data em que o impetrante toma ciência do fato impugnado, nos termos do art. 23 da Lei 12.016/2009. 3. O pedido de reconsideração ou o recurso administrativo destituído de efeito suspensivo não têm o condão de suspender ou interromper o curso do prazo decadencial, conforme a Súmula 430/STF: "Pedido de reconsideração na via administrativa não interrompe o prazo para o mandado de segurança". Precedentes: AgInt no RMS 56.025/SP, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26/09/2018;

AgInt no RMS 48.480/MA, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 25/06/2018; AgRg no RMS 42.870/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 26/11/2014.

4. In casu, o ato de expulsão do impetrado foi publicado no dia 8.2.2017, sendo esse o termo inicial para a contagem do lapso decadencial de 120 dias previsto no art. 23 da Lei 12.016/2009. Como o Mandado de Segurança foi manejado apenas em 12.1.2018, um ano após a ciência do ato impugnado, ocorreu a consumação do prazo decadencial para a impetração do writ, não se cogitando da interrupção do prazo em virtude da interposição do recurso administrativo.

5. Recurso Ordinário não provido.

(RMS 58.712/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 05/02/2019)."

"PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA.

DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. POLICIAL MILITAR. EXPULSÃO DA CORPORÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 23 DA LEI 12.016/2009. DIAS A QUO. DATA DA PUBLICAÇÃO DO ATO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA SEM EFEITO SUSPENSIVO QUE NÃO SUSPENDE NEM INTERROMPE A DECADÊNCIA.

SÚMULA 430/STF.

1. *Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra ato do Governador do Estado de São Paulo objetivando a reintegração da parte recorrente ao cargo público de Policial Militar.*

2. *A Corte de origem denegou a segurança por entender: "Assim, tendo o impetrante sido expulso da corporação da Polícia Militar do Estado de São Paulo em razão de decisão publicada no Diário Oficial do Estado em 16/04/2017. Interpôs este mandado de segurança em 20/02/2018 (fls. 01), com o objetivo de discutir matérias relacionadas ao mérito do processo Administrativo Disciplinar em comento. Portanto, é inequívoca a ocorrência da decadência do direito de impetrar mandado de segurança para discussão das matérias em apreço, consoante dispõe o artigo 23 da Lei n. 12.016/2009" (fl.*

1.825, e-STJ) 3. *O pedido de reconsideração ou recurso administrativo destituído de efeito suspensivo não tem o condão de suspender ou interromper o curso do prazo decadencial, conforme a Súmula 430/STF: "Pedido de reconsideração na via administrativa não interrompe o prazo para o mandado de segurança".*

4. *Recurso Ordinário não provido.*

(RMS 58.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2018, DJe 19/11/2018)."

Nesse contexto, verifica-se que o recurso administrativo interposto pelo impetrante junto à Fazenda Pública em 16/03/2017, indeferido em 29/06/2017, não tem o condão de suspender ou interromper o curso do prazo decadencial, eis que referido prazo temo seu termo *a quo*, contado a partir do ato impugnado, ocorrido em 09/03/2017. Sendo assim, interposta a ação mandamental em 31/08/2017, já se escoara o prazo de utilização do referido remédio constitucional.

Desta forma, não merece reparos a r. sentença, uma vez que está fundamentada em conformidade com o entendimento adotado pelos Tribunais Superiores.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **recebo o presente como recurso de apelação nego-lhe provimento**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010005-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LABORATORIO DE FLORAIS E COSMETICOS JOELALEIXO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: THEREZA CRISTINA COCCAPIELLER DE CASTILHO CARACIK - SP52126-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, com pedido de tutela provisória recursal, em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, **deferiu** o pedido de liminar, para permitir à autora que, doravante, recolha as suas contribuições sociais ao PIS e COFINS excluindo-se da respectiva base de cálculo o valor destacado a título de ICMS (independentemente de efetivo recolhimento), determinando à União que se absteria de efetuar a cobrança das parcelas vincendas dessas contribuições sociais com a inclusão dos referido imposto estadual.

A parte agravante requer a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, pede-se que seja afastado apenas o ICMS efetivamente arrecadado, e não o destacado.

A parte agravada apresentou contramutua ao recurso.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 002482078201640399999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94:

Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO PIS.

Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO FINSOCIAL.

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o tributo I.C.M.S. é imposto que, pela própria sistemática de incidência que o rege, não compõe o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incide, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRADO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.

(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. In verbis:

"*TRIBUNÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.*

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUNÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUNÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Ressalte-se que a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, porque, em ato posterior, a Fazenda da União estaria exercendo poder de polícia sobre tributo de competência afeta aos Estados (ICMS).

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001435-98.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: VIACAO ITAPEMIRIM S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: HEMERSON JOSE DA SILVA - ES19171
AGRAVADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o requerimento de Justiça Gratuita.

A executada, ora agravante, aduz impossibilidade de arcar com o custo processual.

Relata que está em recuperação judicial.

Argumenta com o registro, na sua contabilidade de 2019, de prejuízo acumulado superior a seiscentos milhões de reais.

Requer, a final, a atribuição do efeito ativo e suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil.

Tratando-se de pessoa jurídica, a concessão da gratuidade judiciária está condicionada à comprovação de hipossuficiência financeira.

A Súmula 481, do Superior Tribunal de Justiça: "**Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais**".

O deferimento da recuperação judicial ou a decretação da falência, por si só, **não** são suficientes para a concessão da gratuidade.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 489 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EM REGIME DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DEMONSTRAÇÃO DA FALTA DE MEIOS PARA CUSTEIO DO PROCESSO. SÚMULAS N. 7 E 83 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Consoante previsto nos arts. 34, VII, e 253, parágrafo único, II, alínea "a", do RISTJ, o relator poderá "conhecer do agravo para não conhecer do recurso especial inadmissível".

2. Inexiste afronta ao art. 489 do CPC/2015 quando o julgador pronuncia-se, de forma clara e suficiente, acerca das questões suscitadas nos autos, manifestando-se sobre todos os argumentos que, em tese, poderiam infirmar a conclusão adotada pelo Juízo e identificando os seus fundamentos.

3. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o fato de haver a decretação da liquidação extrajudicial ou falência, não remete, por si só, ao reconhecimento da necessidade para fins de concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica" (AglInt no AREsp n. 1.140.206/RS, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/2/2018, DJe 8/3/2018.)

4. No caso, o Tribunal de origem, analisando os fatos e as provas dos autos, entendeu que o recorrente não comprovou sua incapacidade de custear as despesas processuais. Rever essa conclusão demandaria reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não se admite no âmbito desta Corte, a teor da Súmula n. 7/STJ.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AglInt no AREsp 1048562/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 30/04/2018).

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PESSOA JURÍDICA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Recurso especial contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos n.ºs 2 e 3/STJ).

2. Na hipótese, não subsiste a alegada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, pois o tribunal de origem enfrentou as questões postas, não havendo no aresto recorrido omissão, contradição ou obscuridade.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o fato de haver a decretação da liquidação extrajudicial ou falência, não remete, por si só, ao reconhecimento da necessidade para fins de concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica.

4. *É inadmissível, na estreita via do recurso especial, a alteração das conclusões das instâncias de cognição plena que demandem o reexame do acervo fático-probatório dos autos, a teor da Súmula nº 7/STJ.*

5. *Agravo interno não provido.*

(AgInt no AREsp 1140206/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 08/03/2018).

No caso concreto, a certidão de objeto e pé prova que o pedido de recuperação judicial foi deferido em 14 de maio de 2019 (fls. 20, ID 122799954). Em 8 de agosto de 2019, o Juízo da recuperação autorizou o leilão de imóveis.

De outro lado, o balanço patrimonial parcial, elaborado unilateralmente pela agravante, informa que, em outubro de 2019 (ID 122799955):

- o ativo total da agravante era de R\$ 1.333.745,505,49, indicativo de variação positiva com relação ao “quantum” apurado no exercício de 2018, de R\$ 1.258.920.307,46.

- o passivo total da agravante também foi apurado no valor de R\$ 1.333.745,505,49, contra o valor de R\$ 1.258.920.307,46, relativo ao exercício de 2018.

- a agravante teria patrimônio líquido zero, portanto.

- a agravante apurou prejuízo de R\$ 76.148.033,19 no exercício de 2019 (até outubro), contra o prejuízo total de R\$ 116.136.707,47 no exercício de 2018. Nesse quadro, há indicativo de melhora.

- a agravante aferiu, até outubro de 2019, receita bruta de R\$ 18.254.657,37 e lucro bruto de R\$ 7.766.187,56

- o prejuízo acumulado no exercício de 2019, até outubro, é de R\$ 76.148.033,19, sendo que no exercício de 2018 foi apurado prejuízo de R\$ 116.136.707,47. Novamente, há indicativo de melhora no quadro financeiro geral.

Consideradas as provas apresentadas, **não** é viável o deferimento excepcional da gratuidade.

Por tais fundamentos, **indefiro a gratuidade**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Araraquara/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001273-06.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: INDUSTRIA GRAFICA BRASILEIRA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO MELLO KUBRIC - SP293296-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança destinado a afastar a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

A impetrante, ora agravante, argumenta com a declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições.

Requer a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.

O Colendo STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições.

A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social.

Por tais fundamentos, indefiro o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002274-38.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AUTOR: IRENE MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Mandado de segurança onde o Juízo julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a segurança, reconhecendo ao impetrante o direito ao processamento da análise e conclusão no âmbito administrativo em 45 dias (Lei de Benefícios, art. 41-A, § 5º e art. 174 do Decreto nº. 3.048/99) com relação a pedido administrativo de concessão de aposentadoria por idade.

Sem apelação, subiram os autos por remessa necessária.

MPP não viu interesse a ser tutelado nos autos.

DECIDO.

Observa-se que a Autoridade Impetrada não analisou o procedimento administrativo no prazo do art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, que concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Na verdade, o INSS desatendeu também a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando, em seu artigo 49, o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão responsável, admitindo-se uma prorrogação por igual prazo, desde que expressamente motivada.

Na espécie, o INSS superou todos os prazos preconizados na lei, sem dar satisfação ou formular exigências ao requerimento do beneficiário. Quebrou o dever de eficiência, nos termos do artigo 37, caput, da Constituição Federal, sem justo motivo alegado 'oportuno tempore', sendo que pretender fazê-lo em razões de apelação não tem o menor cabimento.

A Administração Pública tem o dever de "pautar seus atos dentro dos princípios constitucionais, notadamente pelo princípio da eficiência, que se concretiza também pelo cumprimento dos prazos legalmente determinados" (STJ, REsp 687.947/MS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2006, DJ 21/08/2006, p. 242).

Ademais, "não é lícito à Administração Pública prorrogar indefinidamente a duração de seus processos, pois é direito do administrado ter seus requerimentos apreciados em tempo razoável, ex vi dos arts. 5º, LXXIII, da Constituição Federal e 2º da Lei nº 9.784/99" (STJ, MS 13.584/DF, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 26/6/2009).

Com efeito, "a demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009" (STJ, MS 19.132/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/03/2017, DJe 27/03/2017)

A sentença está correta, inclusive vem ao encontro da jurisprudência desta Corte (6ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5002833-61.2017.4.03.6119, Rel. Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA, julgado em 21/10/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/10/2019 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004906-48.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 07/10/2019, Intimação via sistema DATA: 08/10/2019 - 3ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5002415-28.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 24/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019 - 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019), de modo que o caso é de julgamento monocrático como entende esta Sexta Turma.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa necessária.

Intimem-se.

À baixa, como trânsito

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001939-39.2019.4.03.6144
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que o impetrante pretende a prolação de ordem que a autoridade impetrada se abstenha de lhe exigir a Cofins e a contribuição ao PIS no que se refere à inclusão do valor devido a título de ICMS e ICMS-ST na base de cálculo daquelas exações. Requer, ainda, seja reconhecido o direito de compensar os valores recolhidos a tal título, considerando-se para tanto o prazo prescricional de 5 anos. Sentença: concedeu a segurança, também para autorizar a impetrante compensação, que ficará limitada ao prazo prescricional acima reconhecido, dos valores recolhidos indevidamente se dará após o trânsito em julgado, sobre os quais incidirá exclusivamente a Selic. Para a compensação de valores deverão ser observados os parâmetros da Instrução Normativa da RFB n. 1717, de 17/07/2017, ou a que vier a lhe suceder. Eventual pretensão de restituição do valor poderá, contudo, ser exercida pela impetrante após o trânsito em julgado (art. 100, CF) em sede administrativa ou pela via judicial autônoma, nos termos do enunciado sumulado n. 271/STF e artigo 165 e seguintes do CTN. Apelação da União. Resposta da empresa. MPF entendeu não ser caso de seu parecer.

DECIDO.

Remessa oficial tida por ocorrida.

Quanto ao ICMS nas bases de cálculo de PIS/COFINS.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no **Tema 69**.

Conforme o resultado desse julgamento, o **ICMS destacado na NF** deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora *nem todo o valor do ICMS destacado* nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, **eventualmente a sua totalidade** será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da Cofins.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001060-23.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/12/2019 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018591-06.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019. Ainda: "A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018). Aliás, a 1ª Seção do STJ e suas Turmas aplicam sem rebuços o **Tema 69** da Suprema Corte: AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018.

QUANTO AO ICMS-ST NAS BASES DE CÁLCULO DE PIS/COFINS.

"Quanto ao ICMS-ST, impende considerar que, embora o Supremo Tribunal Federal não tenha enfrentado a controvérsia atinente ao regime tributário adotado para a arrecadação do ICMS, é certo que tal questão não pode servir de óbice à aplicação do referido precedente quanto à exclusão do ICMS recolhido antecipadamente pelo substituto tributário em nome do contribuinte substituído, notadamente se considerada a circunstância de que tais antecipações do ICMS serão computadas no custo dos bens adquiridos pelo substituído e, por conseguinte, integrarão a sua receita bruta na etapa subsequente. Assim, o contribuinte substituído, em tese, poderia abater do cálculo das referidas contribuições o montante desembolsado a título de ressarcimento do ICMS recolhido antecipadamente pelo seu substituto tributário" (3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004106-49.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/11/2019).

Ainda "No que tange a exclusão do ICMS-ST, restou assentado pelo C. STJ que referido tributo, retido e recolhido pela empresa substituída, configura mero ingresso na contabilidade dessa empresa que figura apenas como depositária de imposto que será entregue ao Fisco, não integrando sua receita bruta, pelo que não compõe a base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS não cumulativas" (4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004335-98.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 01/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/10/2019).

No STJ: "Quando ocorre a retenção e recolhimento do ICMS pela empresa a título de substituição tributária (*ICMS-ST*), a empresa substituída não é a contribuinte, o contribuinte é o próximo na cadeia, o substituído. Nessa situação, a própria legislação tributária prevê que tais valores são meros ingressos na contabilidade da empresa substituída que se torna apenas depositária de tributo (responsável tributário por substituição ou agente arrecadador) que será entregue ao Fisco. Então não ocorre a incidência das contribuições ao PIS/PASEP, COFINS, já que não há receita da empresa prestadora substituída. É o que estabelece o art. 279 do RIR/99 e o art. 3º, §2º, da Lei n. 9.718/98. 3. Desse modo, não sendo receita bruta, o *ICMS-ST* não está na base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS não cumulativas devidas pelo substituído e definida nos arts. 1º e §2º, da Lei n. 10.637/2002 e 10.833/2003. 4. Sendo assim, o valor do *ICMS-ST* não pode compor o conceito de valor de bens e serviços adquiridos para efeito de creditamento das referidas contribuições para o substituído, exigido pelos arts. 3º, §1º, das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003, já que o princípio da não cumulatividade pressupõe o pagamento do tributo na etapa econômica anterior, ou seja, pressupõe a cumulatividade (ou a incidência em 'cascata') das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS. Precedente" (AgInt no REsp 1.628.142/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 07/03/2017, DJe 13/03/2017). Ainda: AgInt no REsp 1.417.857/RS, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 21/09/2017, DJe 28/09/2017.

O *ICMS-ST* retido e recolhido pela empresa substituída configura mero ingresso na contabilidade dela, que figura apenas como depositária de tributo que será entregue ao Fisco. No regime da substituição tributária progressiva o ICMS é adicionado ao valor da venda no momento da emissão da nota fiscal e não integra a receita bruta da empresa substituída, pelo que não deve compor a base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS não cumulativas.

Da mesma forma o valor do *ICMS-ST* não integra a receita bruta da empresa substituída, já que o pagamento do tributo ocorreu na etapa econômica anterior; de modo que tampouco integra a receita bruta do substituído, não sendo possível o abatimento dos valores pagos a tal título da base de cálculo das contribuições PIS/COFINS.

Portanto, à vista do Tema 69, tanto o **ICMS** e o **ICMS-ST** não devem integrar as bases de cálculo de PIS/COFINS.

COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO.

A compensação pode ser deferida em sede de mandado de segurança (**Súmula 213/STJ**) e no caso deve-se observar: (1) **prescrição quinquenal** conforme decidido no RE 566621, Relatora Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; (2) correção do indébito exclusivamente pela **SELIC** (AgR no REsp 1418337/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 12/12/2019); (3) observância do art. 74 da Lei 9.430/96, combinado com art. 26-A da Lei 11.457/2007; (4) **eventual modulação** de efeitos que fizer a Suprema Corte em relação ao julgado paradigmático; (5) atenção ao art. 170-A do CTN.

No ponto, convém assentar que como "o pedido de compensação restringiu-se à declaração desse direito perante as instâncias administrativas, a impetrante não faz nenhum pedido especial "sobre elementos da própria compensação" ou de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação". Em sua exordial, pede-se apenas e tão somente o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 (cinco) anos, com demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, devidamente atualizados pela SELIC, não tendo que se falar, então, da exigência de prova pré-constituída dos valores indevidamente recolhidos" (AgInt no REsp 1564190/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 09/05/2019).

REPETIÇÃO DIRETA NA RFB.

A empresa autora deseja o direito a compensação, de modo que é *extra petita* a sentença que assegura também a repetição direta a ser feita pela RFB, até porque isso contraria o sistema de precatórios; deve ser reduzida aos limites do pedido. Mas não há óbice a que a empresa – seja por opção, seja porque poderá não haver débitos próprios a serem compensados com os créditos que apurar – possa se valer da regra do 100 da CF desde que seja observada a via ordinária (Súmula 271/STF) e o art. 165 do CTN.

SUFICIÊNCIA DE FUNDAMENTOS.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Não se cogita de honorários em mandado de segurança.

DISPOSITIVO.

Pelo exposto e considerando que esta Sexta Turma admite a decisão unipessoal em casos como o presente, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se.

À baixa oportunamente.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029014-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: GRAND PACK EMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXSANDER SANTANA - SP329182-A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por GRAND PACK EMBALAGENS LTDA contra a decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança cujo objetivo é “a garantia do direito da Impetrante de se apropriar de créditos de PIS e COFINS decorrentes de pagamentos efetuados a título de folha de salários e mão de obra temporária, por se tratarem de insumos essenciais e imprescindíveis para o desenvolvimento da atividade econômica realizada”.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 106836667).

Sucedede que foi proferida **sentença** que *denegou* a segurança e extinguiu o processo com resolução de mérito, na forma do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005176-04.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CFS DO BRASIL INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE ADITIVOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar proposto por **CFS DO BRASIL INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE ADITIVOS ALIMENTICIOS LTDA**, qualificada na inicial, contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS para que a autoridade impetrada se abstenha de exigir a inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS a partir de junho de 2019. Ao final, requer a confirmação da liminar bem como seja declarado o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos na sistemática ora combatida com tributos administrados pela Receita Federal. Sentença: concedeu a segurança, também para autorizar a impetrante a compensar os valores pagos indevidamente referentes ao ICMS destacado na nota fiscal, anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 74, da Lei n. 9.430/96 c/c art. c/c o art. 26-A da lei n. 11.457/2009, devidamente atualizados pela taxa Selic, a teor da Lei 9.250/95 e na forma da fundamentação, a partir do trânsito em julgado da sentença. Apelação da União e remessa oficial. Resposta da empresa. MPF entendeu não ser caso de seu parecer.

DECIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no **Tema 69**.

Conforme o resultado desse julgamento, o **ICMS destacado na NF** deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora *nem todo o valor do ICMS destacado* nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, **eventualmente a sua totalidade** será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001060-23.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/12/2019 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018591-06.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019. Ainda: “A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018). Aliás, a 1ª Seção do STJ e suas Turmas aplicam sem rebuços o Tema 69 da Suprema Corte: AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018.

A compensação pode ser deferida em sede de mandado de segurança (**Súmula 213/STJ**) e no caso deve-se observar: (1) **prescrição quinquenal** conforme decidido no RE 566621, Relatora Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; (2) correção do débito exclusivamente pela **SELIC** (AgRg no REsp 1418337/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 12/12/2019); (3) observância do art. 74 da Lei 9.430/96, combinado com art. 26-A da Lei 11.457/2007; (4) **eventual modulação** de efeitos que fizer a Suprema Corte em relação ao julgado paradigmático; (5) atenção ao art. 170-A do CTN.

O procedimento será feito perante a RFB, na forma dos regramentos existentes ao tempo do ajuizamento do mandamus.

No ponto, convém assentar que como “o pedido de compensação restringiu-se à declaração desse direito perante as instâncias administrativas, a impetrante não faz nenhum pedido especial “sobre elementos da própria compensação” ou de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação”. Em sua exordial, pede-se apenas e tão somente o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 (cinco) anos, com demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, devidamente atualizados pela SELIC, não tendo que se falar, então, da exigência de prova pré-constituída dos valores indevidamente recolhidos” (AgInt no REsp 1564190/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 09/05/2019).

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Não se cogita de honorários em mandado de segurança.

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se.

À baixa oportunamente.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001496-88.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODA - REDE DE OPORTUNIDADES COM DADOS ARMAZENADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A, DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta de sentença concessiva da segurança, impetrada para assegurar à impetrante a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como a compensação administrativa dos valores indevidamente recolhidos, respeitada a prescrição quinquenal. Apelação da União, com pedido subsidiário para que seja vedada a restituição na esfera administrativa sob pena de violação do regime de precatórios. Resposta da impetrante. Parecer ministerial pelo desprovemento.

DECIDO.

Não há determinação de suspensão do julgamento de processos como o presente, face a formação do Tema 118 que pendente de apreciação na Suprema Corte. A suspensão do julgamento dos recursos não se faz ao bel prazer dos relatores e colegiados, mas dentro dos termos da lei ou conforme ordem de Corte Superior.

Esta Sexta Turma entende que recursos como o presente podem ser resolvidos por decisão unipessoal do relator, mesmo sob a égide do NCPC.

A não incidência do ISS na composição da base de cálculo do PIS/COFINS decorre do quanto decidido pelo STF no Tema 69 (RE nº 574.706/PR), matéria que não comporta discussão independentemente do ajuizamento de embargos de declaração ou de pedido de modulação, já que esses eventos não se constituem em óbice à aplicação imediata da tese (ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001060-23.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/12/2019 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018591-06.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019).

Quanto à matéria de fundo, é pacífica a jurisprudência desta Corte Regional no sentido de que o quanto decidido como Tema 69 se aplica ao ISS, porque a lide é rigorosamente a mesma: gira em torno da possibilidade ou não de a base de cálculo de tributo representada sobre a receita e o faturamento, ser composta também por numerário que não integrará o patrimônio do contribuinte; “in caso”, o ISSQN será repassado ao município.

Confira-se: 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024694-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 21/01/2020 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004533-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000676-40.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005118-80.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005153-65.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 22/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001245-55.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/01/2020.

Em recente julgamento a 4ª Turma desta Casa ressaltou: “É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica autêntica pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos” (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003157-18.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 22/11/2019, Intimação via sistema DATA: 04/12/2019).

É certo que “o STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País” (3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020).

A compensação pode ser deferida em sede de mandado de segurança (Súmula 213/STJ) e no caso deve-se observar: (1) prescrição quinquenal conforme decidido no RE 566621, Relatora Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; (2) correção do débito exclusivamente pela SELIC (AgRg no REsp 1418337/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 12/12/2019); (3) observância do art. 74 da Lei 9.430/96, combinado com art. 26-A da Lei 11.457/2007; (4) eventual modulação de efeitos que fizer a Suprema Corte em relação ao julgado paradigma; (5) atenção ao art. 170-A do CTN.

No ponto, convém assentar que como “o pedido de compensação restringiu-se à declaração desse direito perante as instâncias administrativas, a impetrante não faz nenhum pedido especial “sobre elementos da própria compensação” ou de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação”. Em sua exordial, pede-se apenas e tão somente o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 (cinco) anos, com demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, devidamente atualizados pela SELIC, não tendo que se falar, então, da exigência de prova pré-constituída dos valores indevidamente recolhidos” (AgInt no REsp 1564190/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 09/05/2019).

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Não se cogita de honorários em mandado de segurança.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se.

À baixa oportunamente.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001418-62.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: VALE DO TAMBAU INDUSTRIA DE PAPEL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES - SP240052-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALE DO TAMBAU INDÚSTRIA DE PAPEL LTDA. contra a r. decisão que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária.

A r. decisão foi mantida em sede de embargos de declaração.

Nas razões do agravo a exequente reafirma que o crédito é inexigível em razão da pendência de decisão definitiva no procedimento administrativo de compensação do crédito tributário.

Pede a concessão de efeito suspensivo.

Decido.

A r. decisão opõe-se à jurisprudência consolidada e pacífica do STJ e por isso, na esteira do pensamento atual desta Sexta Turma, é possível decisão unipessoal mesmo à vista do CPC/15.

Na singularidade, conforme manifestação da exequente, no pedido de compensação a empresa tentou utilizar **créditos de terceiros** – *aparentemente o mesmo crédito que posteriormente foi oferecido à penhora e recusado pela credora.*

Ocorre que a declaração de compensação foi considerada "**não declarada**" pela autoridade administrativa, portanto, é inexistente para todos os efeitos.

A compensação está prevista no artigo 170 do CTN e a autoridade fazendária é submissa ao princípio da estrita legalidade, deste modo não era esperável da Administração Tributária uma conduta contra *legem*. É de se lembrar sempre que "...o Direito Tributário opera em regime de estrita legalidade" (STJ - AgRg no REsp 1307687/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 18/09/2012).

Tendo em vista que não há previsão legal para a *manifestação de inconformidade* nos casos de compensação considerada *não declarada*, não há que se falar na incidência do artigo 151, III, do CTN, isso porque a figura de índole "recursal" é prevista somente para a compensação não homologada (§§ 9º e 7º do art. 74) com recurso ao Conselho de Contribuintes (§10).

Neste sentido há entendimento consolidado no STJ (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO ART. 535, II DO CPC/1973 NÃO CARACTERIZADA. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. DÉBITOS DE IPI, PIS E COFINS. DECLARAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. NÃO CABIMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. INOCORRÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não restou caracterizada a violação do art. 535, II do CPC/1973, tendo em vista o fato de que a lide foi resolvida nos limites propostos e com a devida fundamentação. As questões postas a debate foram decididas com clareza, não tendo havido qualquer vício que justificasse o manejo dos Embargos de Declaração. Observe-se, ademais, que o julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa à norma ora invocada.

2. No mérito, a orientação firmada pelo Tribunal de origem encontra apoio na jurisprudência dominante desta Corte Superior de que não há previsão legal para a compensação de prejuízos fiscais com débitos de IPI, PIS e COFINS. REsp. 1.259.688/PR, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, Rel. p/ Acórdão Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.5.2013; REsp. 960.937/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 6.10.2008.

3. Diante da ausência de previsão legal para a utilização dos prejuízos fiscais como créditos compensáveis, as declarações efetuadas pela parte recorrente foram consideradas não declaradas, razão pela qual não ensejou o cabimento de recurso administrativo e, conseqüentemente, suspensão de exigibilidade do crédito tributário. Precedentes: REsp. 1.309.912/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 3.9.2012; REsp. 1.066.503/AL, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 31.3.2009.

4. Agravo Interno da Contribuinte a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1436844/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2019, DJe 21/08/2019)

O recurso do contribuinte está em desconformidade como entendimento que viceja no STJ e nesta Corte Regional, pelo que **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

Intimem-se.

Como trânsito, à baixa.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VEYRON COMERCIAL EIRELI - ME contra a parte da decisão que **indeferiu o pleito liminar principal em mandado de segurança** referente ao pedido de "reparcelamento dos débitos", com a inclusão de novos, perante o Simples Nacional.

A d. juíza da causa deferiu parcialmente a liminar, **acolhendo o pleito subsidiário** "para determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos que se deseja parcelar perante o Simples Nacional até o trânsito em julgado deste mandado de segurança, devendo a autoridade impetrada abster-se de negar a expedição de certidão de regularidade fiscal, ou certidão positiva com efeitos de negativa, no prazo legal em favor da impetrante em razão desses específicos óbices, sem prejuízo da possibilidade de negativa em razão de apontamentos diversos".

Nas **razões recursais** a agravante afirma que os elementos para a concessão da tutela provisória de urgência estão presentes no caso dos autos.

Destaca que a decisão recorrida reconheceu a probabilidade do direito invocado.

Defende que "o fato em si da decisão ter natureza satisfativa não impede sua concessão".

Sustenta a necessidade de concessão da liminar para autorizar o parcelamento, sem o qual fica impedido de retornar ao regime do Simples Nacional, onerando sua carga tributária.

Requer a reforma da decisão, com a "concessão de liminar recursal autorizando o parcelamento".

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPD, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraíram sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "usar sem o adocamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, como o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o finalmejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A leitura da impetração e da minuta do agravo revela que o objeto do *mandamus* se **confunde** com o pleito liminar principal: determinar que a autoridade coatora proceda ao reparcelamento dos débitos possibilitando a inclusão de novos débitos.

O disposto no art. 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/92 estabelece que não será cabível medida liminar contra o Poder Público que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, referindo-se logicamente a liminares satisfativas irreversíveis, ou seja, aquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao *status quo ante*, em caso de sua revogação (STJ: REsp 664.224/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 5.9.2006, DJ 1.3.2007, p. 230).

A propósito, o STJ verbaliza que "... A jurisprudência assente desta Corte Superior é no sentido de que não há óbice a concessão de 'medida liminar de caráter satisfativo, mas, de que a concessão de tutela cautelar da natureza satisfativa esgote o objeto da demanda, tomando-a irreversível'..." (AgRg no AgRg no Ag 698019 / PE, SEXTA TURMA, 13/09/2011, DJe 03/10/2011).

Destarte, quando a liminar postulada se confunde com o mérito da própria impetração, é tutela cautelar satisfativa, o que torna defesa a concessão dessa medida extrema (AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011. Confira-se ainda: AgRg no REsp 1.209.252/PI, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/11/2010; e AgRg no MS 15.001/DF, Relator Ministro Gilson Dipp, Terceira Seção, DJe 17/03/2011).

Ora, se a teor do entendimento pacificado no STJ a *liminar exauriente* não poderia ser concedida em 1ª Instância, certo é que o presente agravo - que deseja exatamente o contrário - acha-se em confronto aberto com a jurisprudência daquela Corte (cf. também, no **âmbito das Seções**: AgRg no MS 16.136/DF, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 05/04/2011 - AgRg no MS 15.001/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 17/03/2011 - AgRg no MS 14.058/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 02/03/2011).

É evidente que a concessão de liminar no caso anteciparia de modo exauriente o objeto do mandado de segurança, e esse efeito não é possível conforme o entendimento pacífico das Cortes Superiores.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033021-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
AGRAVADO: DILZE DE LIMA AZEVEDO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em que a COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM se volta contra decisão do r. Juízo da 1ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo/SP que **indeferiu** pedido feito pela exequente para que, em atenção ao art. 782, § 3º, do Código de Processo Civil, promovesse a inclusão do nome da executada em bancos de dados públicos de inadimplentes e de proteção ao crédito, mais precisamente o SERASAJUD.

A decisão agravada foi lançada nestes termos:

*"Indefiro o pedido de inclusão do nome da Executada na SERASA, empresa voltada a fornecer informações para crédito e negócios, ou seja, tornar pública a existência do débito para conhecimento de eventuais futuros credores do devedor.
É que se mostra desnecessária a tutela jurisdicional para tanto, já que os próprios credores podem apontar seus devedores, regularmente, para inclusão em tais cadastros, como, aliás, já fazem. Além disso, o pedido também é desnecessário e inútil, juridicamente, pois nenhum proveito adviria à Exequente, na medida em que, para ajuizar e ver processada execução fiscal, a inclusão do nome do devedor em cadastros de inadimplentes não é exigida, e ajuizada a execução, o acesso à informação já é público.
Int."*

Sustenta a agravante que o "Código de Processo Civil de 2015 trouxe, no §3º do art. 782 uma novidade no processo de execução, a possibilidade do juiz determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes a pedido do credor".

Aduz ainda que "o TRF da 3ª Região analisou recentemente a questão e se manifestou expressamente ser um direito do exequente a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes caso preenchidos os requisitos, conforme previsto nos §§3º e 4º do art. 782 do CPC".

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao seu recurso.

Decido.

Inicialmente, a agravante/exequente foi intimada a se manifestar a respeito do interesse recursal, nos seguintes termos (destaquei):

"(...) Todavia, há nos autos notícia, pela própria exequente, de que a executada faleceu em 24/07/2012 (ID 108909855, pág. 210 e seguintes).

Sobre isto diga a parte agravante, justificando seu interesse recursal.

Prazo: 5 dias.

Intime-se".

Na manifestação que se seguiu, a recorrente limitou-se a persistir na necessidade de inclusão do nome da devedora no SERASAJUD e para tanto transcreveu ordem de serviço da AGU sobre a inclusão do nome de devedores no SERASAJUD citando novamente o texto do § 3º, do artigo 782 do CPC, **sem mencionar uma palavra sequer a respeito do falecimento da executada** (ID 122805703).

Da mesma forma procedeu na minuta recursal: **nada disse sobre a morte da executada.**

Cumprе salientar que a própria CVM trouxe aos autos do feito executivo a informação do óbito da devedora juntando inclusive o respectivo atestado, em que há informação de que *não havia deixado bens* (ID 108909855 – pág. 211).

A exequente pleiteou então, em primeiro grau, a inclusão do único herdeiro, filho da falecida. Tal pleito foi indeferido.

Interposto agravo de instrumento, este foi improvido (ID 108909855 – págs. 250/256). A decisão transitou em julgado.

Na sequência, a ora recorrente foi intimada em termos de prosseguimento e, ao peticionar nos autos, parece ter se olvidado de que a executada havia falecido e requereu a inclusão do nome desta no cadastro de inadimplentes (SERASAJUD).

No ponto merece ser transcrita a parte final da decisão proferida no agravo interposto com precedência (grifêi):

“É certo que ao credor é assegurado o direito de perseguir o pagamento de dívidas nos limites dos bens eventualmente deixados a partilhar (art. 1.821 do Código Civil), uma vez que a herança responde pelo pagamento das dívidas do falecido (art. 1.997).

Mas em qualquer caso, por evidente, pressupõe-se a existência de bens deixados pelo falecido.

No caso, o devedor faleceu sem deixar bens, conforme declaração inserida no atestado de óbito, e não há nos autos qualquer evidência em sentido contrário.

De fato, tal afirmação acerca da inexistência de bens é corroborada pelo fato de que a execução fiscal tramitar há pelo menos 35 anos sem notícia de efetiva penhora, não obstante o módico valor executado (R\$ 1.827,93 em 31/01/2017).

A exequente nega tais circunstâncias fáticas e insiste em redirecionar a execução, em última análise, em face do filho do executado falecido.

Tal pretensão não possui qualquer lastro na realidade dos autos e, sobretudo, refoge à razoabilidade”.

Aqui também a pretensão não possui nenhum lastro na realidade dos autos e refoge à razoabilidade.

E mais do que isso, na singularidade, está ausente o interesse recursal para a exequente pleitear a inclusão de **pessoa falecida há quase 8 (oito) anos no SERASAJUD**.

Não conheço do agravo de instrumento, em razão da manifesta carência de interesse recursal, nos termos do art. 932, III, do CPC/15.

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025739-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: WS LOGISTICA EIRELI - EPP

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto que, ao analisar pedido de "inclusão dos sócios administradores da executada em face da possível ocorrência de dissolução irregular", determinou a suspensão do feito executivo "nos termos determinados no IRDR n. 4.03.1.000001, processo paradigma 0017610-97.2016.4.03.0000, pelo Egrégio TRF 3ª Região".

Através do sistema de malote digital, o r. juízo *a quo* informou que **reconsiderou** a decisão agravada, determinando a inclusão da sócia no polo passivo da execução fiscal.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011150-56.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: VALTAIR JOSE DE MATOS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação contra r. sentença que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, com fundamento nos artigos 485, inciso IV, e 803, inciso I, do Código de Processo Civil.

O apelante, Conselho Regional de Contabilidade, sustenta a regularidade das Certidões de Dívida Ativa.

Sem contrarrazões.

É uma síntese do necessário.

A certidão da dívida ativa, regularmente inscrita, goza de presunção de liquidez e certeza. A lei defere ao devedor a prerrogativa de desconstituir a contestável verdade do documento (artigo 3º, parágrafo único, da Lei Federal nº 6.830/80). Sujeta a iniciativa, todavia, à produção de prova inequívoca.

A impugnação genérica de algum ou de alguns dados da certidão da dívida ativa não é suficiente para infirmar a verdade documental. Não se confundem alegação e prova. A relação entre uma e outra, no processo, é de precedência, não de equivalência.

O Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis: "Art. 6º A petição inicial indicará apenas: I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico." 3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.

(Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748/SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante deussume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...)

(...) § 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso concreto, não foram constatados vícios capazes de inviabilizar o prosseguimento do feito executivo.

Por tais fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008154-66.2016.4.03.6130
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: CARLOS FRANCISCO MEIRA DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Educação Física, destinada à satisfação das anuidades dos exercícios de 2013, 2014 e 2015.

A r. sentença julgou o feito extinto, sem julgamento do mérito, em razão do descumprimento do pressuposto processual exigido pelo artigo 8º, da Lei Federal nº 12.514/11, nos termos do artigo 924, inciso I, Código de Processo Civil.

O apelante, Conselho Regional de Educação Física, requer a reforma da r. sentença e o prosseguimento da execução fiscal.

Sem contrarrazões.

É uma síntese do necessário.

Coma vigência da Lei Federal nº. 12.514/11, em 31 de outubro de 2011, as anuidades passaram a ter fundamento legal.

A Lei Federal nº. 12.514/11:

Artigo 8º. Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 09/04/2014).

A execução fiscal foi ajuizada em 2016.

Aplica-se o artigo 8º, da Lei Federal nº. 12.514/11.

O objeto da execução fiscal, no atual momento processual: anuidades dos exercícios de 2013, 2014 e 2015.

A execução não é possível, no caso concreto.

A jurisprudência desta Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ADI 1717/DF.

1. A presente Execução Fiscal foi ajuizada pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região, em 02.07.2010 (fls. 2), pelo qual intenta o recebimento das anuidades de 2004 a 2008 (fls. 04).

2. Os conselhos de classe profissional têm natureza de autarquia sendo, portanto, pessoas jurídicas de direito público interno, assim, as anuidades exigidas por eles detêm natureza jurídica tributária, razão pela qual se submetem aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo, nos termos dos artigos 149 e 150, inciso I da Constituição Federal. 2. Por ocasião do julgamento da ADI nº 1.717, o E. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais.

3. Em recente julgamento, com repercussão geral, Recurso Extraordinário nº 704.292/PR a Suprema Corte decidiu que é inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos.

4. A alegação da exequente no sentido de que a Lei nº 6.994/1982 legitimaria a cobrança das anuidades, também não merece acolhida, porquanto revogado pelo artigo 66 da Lei nº 6.949/1998, cujo artigo 58, § 4º, conferia aos Conselhos de fiscalização, a atribuição de fixar os valores das anuidades, declarado inconstitucional pelo STF (ADI Nº 1.717-6). Esta interpretação se estende à Lei nº 11.000/2004, que delegou aos conselhos competência para fixação das anuidades (contribuição à entidade profissional), visto que em clara ofensa ao princípio da legalidade tributária.

5. Apelo desprovido.

(TRF3, Ap 00049326620114036130, QUARTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/06/2018).

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - CRTR/SP. FIXAÇÃO DE ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A presente execução fiscal é ajuizada pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região - CRTR/SP, visando à cobrança de débito relativo às anuidades de 2003, 2004, 2005, 2007 e 2008. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJE-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

3. Acrescente-se que em decisão proferida no julgamento do RE 704292, ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral, a Suprema Corte decidiu que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

4. Por outro lado, não há como aplicar as disposições contidas na Lei nº 6.994/82 uma vez que a referida norma não consta como fundamento legal da CDA de f. 4 (precedente deste Tribunal: AC nº 00047159220124036128, DJe de 14/04/2016). Ademais, a legislação que serviu de fundamento para a cobrança das anuidades (Lei nº 7.394/1985) não prevê a cobrança nem fixa valores.

5. Apelação desprovida.

(TRF3, Ap 00037420620134036128, TERCEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/04/2018).

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011156-63.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: ELI SUSANA ROSSATI

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação contra r. sentença que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, com fundamento nos artigos 485, inciso IV, e 803, inciso I, do Código de Processo Civil.

O apelante, Conselho Regional de Contabilidade, sustenta a regularidade das Certidões de Dívida Ativa.

Sem contrarrazões.

É uma síntese do necessário.

A certidão da dívida ativa, regularmente inscrita, goza de presunção de liquidez e certeza. A lei defere ao devedor a prerrogativa de desconstituir a contestável verdade do documento (artigo 3º, parágrafo único, da Lei Federal nº 6.830/80). Sujeta a iniciativa, todavia, à produção de prova inequívoca.

A impugnação genérica de algum ou de alguns dados da certidão da dívida ativa não é suficiente para infirmar a verdade documental. Não se confundem alegação e prova. A relação entre uma e outra, no processo, é de precedência, não de equivalência.

O Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis: "Art. 6º A petição inicial indicará apenas: I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico." 3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.

(Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748/SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante deussume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...)

(...) § 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos corresponsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso concreto, não foram constatados vícios capazes de inviabilizar o prosseguimento do feito executivo.

Por tais fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004301-34.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: WALTER DE SOUZA PINTO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação contra r. sentença que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, com fundamento nos artigos 485, inciso IV, e 803, inciso I, do Código de Processo Civil.

O apelante, Conselho Regional de Contabilidade, sustenta a regularidade das Certidões de Dívida Ativa.

Sem contrarrazões.

É uma síntese do necessário.

A certidão da dívida ativa, regularmente inscrita, goza de presunção de liquidez e certeza. A lei defere ao devedor a prerrogativa de desconstruir a contestável verdade do documento (artigo 3º, parágrafo único, da Lei Federal nº 6.830/80). Sujeita a iniciativa, todavia, à produção de prova inequívoca.

A impugnação genérica de algum ou de alguns dados da certidão da dívida ativa não é suficiente para infirmar a verdade documental. Não se confundem alegação e prova. A relação entre uma e outra, no processo, é de precedência, não de equivalência.

O Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis: "Art. 6º A petição inicial indicará apenas: I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico." 3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.

(Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748/SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante deussume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...)

(...) § 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos corresponsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente. "

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso concreto, não foram constatados vícios capazes de inviabilizar o prosseguimento do feito executivo.

Por tais fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010315-87.2016.4.03.6182
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

APELADO: ROSEMAIRE SANTOS DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO em face da r. sentença que julgou extinta execução fiscal com base nos artigos 803, I e 485, IV, do CPC, sob o fundamento de que excluída a anuidade de 2011, o débito remanescente não atinge o mínimo estabelecido no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença sob a alegação de que a quantia executada (anuidades de 2012 a 2014) supera o valor mínimo previsto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente imprecidentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espalham sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudência que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade inbrica-se coma normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) toma esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **verente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa verente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Com a edição da Lei nº 12.514/2011, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, o artigo 8º previu que:

Art. 8º Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Inegável, portanto, que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, *ex vi* do artigo 7º da Lei nº 12.514/2011.

No caso, observa-se que o objeto da execução fiscal, excluída a anuidade de 2011, versa a cobrança de 03 anuidades. Adotando como parâmetro a anuidade fixada para o ano de 2016 (R\$ 220,40 x 4 = R\$ 881,60) vemos que o débito remanescente na data do ajuizamento (R\$ 788,85), não supera o mínimo legal.

Tendo em vista que a dívida remanescente é inferior ao valor de 04 anuidades, a r. sentença deve ser mantida.

Pelo exposto, **nego provimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001983-78.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO
APELADO: ALESSANDRA DOS SANTOS SILVA
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em Execução Fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo, objetivando satisfazer crédito apurado consoante Certidões de Dívida Ativa referentes às anuidades dos períodos de 2010 a 2014 (Lei nº 6.830/1980; Art. 15, inciso XI, da Lei nº 5.905/73; Art. 2º da Lei 11.000/04; Resolução COFEN nº 250/2000 e Resolução COFEN nº 263/2001; Lei nº 12.514/2011 e Resolução COFEN nº 416/2011).

O r. Juízo a quo extinguiu a execução fiscal referente às anuidades de 2010 e 2011, diante da inconstitucionalidade da cobrança. Em relação às anuidades remanescentes julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com base no art. 485, VI, do CPC/15. Não condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a exequente requerendo o reconhecimento da inexistência de violação ao limite imposto pelo art. 8º da Lei nº 12.514/2011.

Subiram autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do CPC/2015.

Não assiste razão à apelante.

Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e somente podem ser fixados ou majorados por lei

Neste sentido, a jurisprudência do STJ:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.

(...)

2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.

(...)

(2ª Turma, REsp nº 1074932, rel. Min. Castro Meira, j. 7.10.2008, DJE 5.11.2008)

Destaque para o art. 149, *caput*, da Constituição da República, a seguir exposto:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

Tratando-se de verdadeira contribuição social instituída no interesse de categorias profissionais, as anuidades não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução, em respeito ao princípio da legalidade.

A fim de suprir tal lacuna, a partir da Medida Provisória nº 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, pelo que é transcrito o art. 58, § 4º, do aludido diploma:

Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.

(...)

§ 4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.

O E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn nº 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do art. 58 da Lei nº 9.649/1998 (STF, Tribunal Pleno, ADIn nº 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61).

Nem se diga que teria havido efeito repristinatório em virtude da declarada inconstitucionalidade do art. 58 da Lei 9.649/98 (e outros dispositivos), que revogou expressamente a Lei 6.994/82, conforme já decidiu o E. STJ no REsp nº 1.120.193/PE, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, j. 18/02/2010, DJe 26/02/2010.

Com a promulgação da Lei nº 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

O tema foi pacificado pelo julgamento do RE nº 704.292/PR, com existência de repercussão geral, de relatoria do Min. Dias Toffoli, publicado em 03/08/2017, na ata nº 104/2017, com ênfase nos trechos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. CONTRIBUIÇÕES. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. LEGALIDADE SUFICIENTE. LEI Nº 11.000/04. DELEGAÇÃO AOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS DO PODER DE FIXAR E MAJORAR, SEM PARÂMETRO LEGAL, O VALOR DAS ANUIDADES. INCONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. A Lei nº 11.000/04 que autoriza os Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar as anuidades devidas por pessoas físicas ou jurídicas não estabeleceu expectativas, criando uma situação de instabilidade institucional ao deixar ao puro arbítrio do administrador o estabelecimento do valor da exação – afinal, não há previsão legal de qualquer limite máximo para a fixação do valor da anuidade.

4. O grau de indeterminação com que os dispositivos da Lei nº 11.000/2000 operaram provocou a degradação da reserva legal (art. 150, I, da CF/88). Isso porque a remessa ao ato infralegal não pode resultar em desapoderamento do legislador para tratar de elementos tributários essenciais. Para o respeito do princípio da legalidade, seria essencial que a lei (em sentido estrito) prescrevesse o limite máximo do valor da exação, ou os critérios para encontrá-lo, o que não ocorreu.

5. Não cabe aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas realizar atualização monetária em patamares superiores aos permitidos em lei, sob pena de ofensa ao art. 150, I, da CF/88.

6. Declaração de inconstitucionalidade material sem redução de texto, por ofensa ao art. 150, I, da Constituição Federal, do art. 2º da Lei nº 11.000, de 15 de dezembro de 2004, de forma a excluir de sua incidência a autorização dada aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas para fixar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas ou jurídicas, e, por arrastamento, da integralidade do seu § 1º.

(...)

O E. Supremo Tribunal Federal afastou a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, uma vez que não se vislumbra gravíssimo risco irreversível à ordem social. Assim, a aplicação é imediata, atingindo as execuções fiscais em curso e tomando inexistente a cobrança de anuidades anteriores à edição da Lei nº 12.514/2011.

Dessa forma, é constitucional a cobrança das anuidades relativas aos exercícios de 2012 a 2014, tendo em vista que posterior à edição da Lei nº 12.514/2011.

A presente execução fiscal foi ajuizada em 2015, ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, que ocorreu em 28.10.2011, e o valor remanescente exigido corresponde a apenas três anuidades (anos de 2012, 2013, 2014).

Por sua vez, o art. 8º da Lei nº. 12.514/11 determina que: *Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

De acordo com o referido dispositivo, o legislador estabeleceu um limite para o valor a ser cobrado judicialmente pelos conselhos profissionais, de modo que eles não poderão ajuizar execuções fiscais cujo débito seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor da anuidade à época da propositura da execução.

Em consonância com o entendimento ora preconizado, a jurisprudência encaminhou-se no sentido de prestigiar o valor total do débito exequendo quando do ajuizamento da ação executiva, em detrimento do número de anuidades exigidas.

Confira-se, a propósito:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.

1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.

4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1425329, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/03/2015, DJe 16/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº 12.514/2011 ARTIGO 8º. EXIGÊNCIA DE VALOR MÍNIMO PARA AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. QUANTIA SUPERIOR AO EQUIVALENTE À SOMA DE 4 (QUATRO) ANUIDADES, CORRESPONDENTE AO VALOR DAS ANUIDADES DEVIDAS, ACRESCIDO DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO PROVIDA.- Execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, em 08/03/2013 (fl. 02), contra pessoa física objetivando o pagamento das anuidades de 2007, 2008, 2009 e 2012, no valor de R\$ 733,37 (setecentos e trinta e três reais e trinta e sete centavos), incluídos juros, multa e correção monetária (fls. 02/04).- Da interpretação do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 extrai-se claramente que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida, que não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". Não se condiciona a promoção da execução pelo órgão de classe à cobrança de certo número mínimo de anuidades, mas sim ao fato de que o valor pleiteado corresponda a montante não inferior à soma de quatro anuidades.- O valor das anuidades devidas, acrescido aos juros, à correção monetária e às multas, em sua integralidade, não poderá ser inferior à quantia correspondente ao somatório de quatro anuidades, na época do aparelhamento da ação.- O valor tomado como base para a propositura da execução fiscal, para fins de aplicação do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, não é o original, mas a quantia que consta da dívida no momento do ajuizamento do executivo, constante na Certidão de Dívida Ativa, já corrigido e atualizado, é dizer, o valor original acrescido dos encargos trazidos pelo decorrer do tempo, em razão da inadimplência.- In casu, considerando que o valor da anuidade prevista para as pessoas físicas da faixa da executada (auxiliar de enfermagem) no ano de 2013 era de R\$ 178,03 (Resolução COFEN nº 435/2012), conclui-se que o débito exequendo, que se origina de 4 (quatro) contribuições anuais, supera em termos monetários o valor correspondente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente" (RS 712,12), inexistindo, portanto, razão para se extinguir o feito.- Apelação provida.

(TRF3, 4ª Turma, AC n.º 00006311420134036128, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j. 20/04/2016, publ. 29/04/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADE. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR QUE SUPERA O MÍNIMO ESTABELECIDO PELA LEI Nº 12.514/2011. APELO PROVIDO.

1. Com a edição da Lei nº 12.514/2011, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, o artigo 8º previu que: Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

2. Inegável, portanto, que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, ex vi do artigo 7º da Lei nº 12.514/2011.

3. No caso, observa-se que o valor das anuidades remanescentes, excluídas as anteriores à vigência da Lei nº 12.514/2011, corresponde a R\$ 814,02. Adotando como parâmetro a anuidade fixada para o ano de 2014 (R\$ 201,43 x 4 = R\$ 805,72 - fls. 28/30) vemos que o valor a ser executado, com os consectários, supera o mínimo legal.

4. Apelo provido.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0005494-70.2014.4.03.6130, Rel. Des. Federal Johnson di Salvo, j. 20/07/2017)

No caso vertente, observa-se que o valor do débito exequendo quando da propositura da ação, excluído o valor das anuidades de 2010 e 2011, corresponde a R\$ 728,40. Por outro lado, tomando-se como parâmetro o valor da anuidade para o ano de 2014 (R\$ 188,16 x 4 = R\$ 752,64), tem-se que o valor a ser executado corrigido e atualizado não supera o mínimo legal, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/2015, **nego provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027979-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: CENTRO ACADEMICO SCYLLA DUARTE PRATA (CASDP)
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREIA STRINGHETTA PARDINHO - SP251235
AGRAVADO: SISTEMA MED SERVICOS EDUCACIONAIS S.A.

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

ID da mensagem:	5E2F2FA2.2F8:96:35389		
Assunto:	decisão no Agravo de instrumento PJE nº: 5027979-60.2019.4.03.0000 - Referente aos autos nº 5000898-55.2019.4.03.6138.		
Criado por:	UTU6@trf3.jus.br		
Data Programada:			
Criado em:	27/01/2020 15:44		
De:	TRF3 - SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA - UTU6		
Destinat.:			
Destinatário	Ação	Data/Horário	Comentário
PO-B-04.DOM-HUB-B Para: BARRET - GABINETE 1ª VARA - GA01(BARRET-GA01-VARA01@trf3.jus.br)	Entregue	27/01/2020 15:44	
PO-B-06.DOM-HUB-B Para: BARRET - SECRETARIA 1ª VARA - SE01(BARRET-SE01-VARA01@trf3.jus.br)	Entregue	27/01/2020 15:44	
Agências Postais			
Agência Postal	Entregue	Rota	
PO-B-04.DOM-HUB-B	27/01/2020 15:44	trf3.jus.br	
PO-B-06.DOM-HUB-B	27/01/2020 15:44	trf3.jus.br	
Arquivos			
Arquivo	Tamanho	Data/Horário	
MENSAGEM	1 KB (1631 Bytes)	27/01/2020 15:44	
PROCESSO_5027979-60.2019.4.03.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO.pdf	119 KB (122585 Bytes)	27/01/2020 15:42	
TEXT.htm	4 KB (4500 Bytes)	27/01/2020 15:44	
Opções			
A Ser Entregue:	Imediatamente		
Assunto não revelado:	Não		
Data de Vencimento:	Nenhuma		
Exclusão Automática:	Não		
Notificar Destinatários:	Sim		
Prioridade:	Alta		
Resposta Solicitada por:	Nenhuma		
Segurança:	Normal		
Id do Registro			
Id do Registro:	5E2F0572.DOM-HUB-B.PO-B-01.100.16F6C67.1.1EB3C.1		
Id de Registro Comum	5E2F0572.DOM-HUB-B.PO-B-01.200.2000060.1.7260E.1		

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010014-39.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: OLIMPIA PROMOCAO E SERVICOS S.A.
Advogados do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO PEREIRA ALMADA NEDER - SP234718-A, KAROLINE CRISTINA ATHADEMOS ZAMPANI - SP204813-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de afastar a exigência das contribuições ao PIS e à COFINS sobre valores recolhidos a título de ISS, bem como assegurar seu direito à repetição dos valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos, possibilitando a compensação ou a restituição na via administrativa, com tributos vencidos ou vincendos, calculando-se o crédito com aplicação da taxa SELIC.

O r. juízo *a quo* denegou a segurança, extinguindo o processo com fulcro no art. 487, I, CPC.

Apelou a impetrante para pleitear a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inócua a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonsomi de Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS.

Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ISS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação formulado.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, *in verbis*: *No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhada por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonsomi de Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indêbitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indêbitos deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDel no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da impetrante, consistente em atividades do ramo de serviços, nos termos de seu contrato social (id 8144852).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ISS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Destarte, tendo a parte impetrante obtido provimento mandamental lhe reconhecendo o direito à compensação ou à repetição do indêbitos, poderá o contribuinte, a sua escolha, pleitear a compensação ou a repetição dos débitos diretamente na via administrativa, facultado ao Fisco a verificação de sua regularidade.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devam ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0005552-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PARTE RÉ: COPAP DO BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de reexame necessário, nos autos de execução fiscal proposta pela UNIÃO FEDERAL, em que o MM. Juiz reconheceu a prescrição intercorrente.

Cientificada a exequente, essa peticionou manifestando-se que não apresentaria recurso.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela uma equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: *"O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema"*. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, *verbis*:

"Trata-se de ação de execução fiscal ajuizada pela Fazenda contra o(s) executado(s) declinado(s) nos autos.

Decido.

Impõe-se o reconhecimento da prescrição.

Cuidando-se de cobrança de dívida tributária, incidem as disposições previstas no CTN. A prescrição consuma-se, assina, em cinco anos, contados: (a) da data da constituição definitiva do crédito tributário, isto é, da notificação (art. 174, "caput", do CTN) e, nos tributos sujeitos à homologação, da declaração ou do vencimento, o que for posterior (Resp. 820.626/ES, Mm. MAURO CAMPBELL MARQUES, 20 T, Dje 16.09.2008), à data do despacho que ordenou a citação (art. 174, I, do TN); (b) no caso de prescrição intercorrente, da data do referido despacho à citação (art. 219 do CPC), ou da conclusão até a conclusão da cobrança. Registre-se que o efeito interruptivo provocado pelo despacho ordinatório somente ocorre se prolatado após edição da LC 118/05, coisa vigência a partir de 09.06.2005. Por outro lado, quando se versa sobre multa administrativa, débito não-tributário, não se aplicam as regras previstas no Código Tributário Nacional, mas aquelas estabelecidas para as ações pessoais contra Fazenda Pública, prevista no art. 1º do Decreto nº 20.910, de 06.01.1932. Nesse sentido: STJ, Recurso Especial nº 840368-MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 17.8.2006, v.u. A prescrição consuma-se, assina, em cinco anos, contados: (a) da data coa que o débito se tornou exigível (quando violado o direito) à data do despacho que determinou a citação (art. 8º da Lei 6.830/80), descontado o período suspenso do ad. 2º, §30, da Lei 6.830/90; (b) no caso de prescrição intercorrente, da data do referido despacho à citação (art. 219 do CPC), ou da citação até a conclusão da cobrança.

Tratando-se de prescrição intercorrente, é certo que o representante da Fazenda lene prerrogativa de ser íntima pessoalmente. Mas apenas quando a intimação é obrigatória, caso nos casos dos arts. 13, §1º, 17, 18 e 22 da Lei nº 6.830/80. Fora das hipóteses previstas em lei, não está o juízo obrigado a intimar o representante da Fazenda, sobretudo para dar andamento ao processo. Esse é o entendimento do C. S.T.J., 2ª T, Recurso Especial oº 502.732-PR, Rel. Mm. FRANCIULLI NETTO, j. 16.12. 2003, v.u..

Logo, não está a Administração isenta do ônus de acompanhar as ações que propõe. Valer dizer, não lhe é conferido nenhum privilégio que a distinga de qualquer outra pessoa que, deduzido seu pedido a esse Juízo, não pode livrar - da obrigação de dar impulso ao processo. Por isso que manifestações da Fazenda sena efetividade para a marcha processual, com os sucessivos pedidos de dilação de prazo, não têm o condão de quebrar a continuidade do lapso prescricional. Já se decidiu, coisa efeito, que o "abandono concorrente da causa pela exequente" afasia a "incidência da Súmula nº 206 do C. STJ", autorizando o reconhecimento da prescrição (TJSP, apelação 0215473-67.2.008.8.26.0000, reL SILVA RUSSO, j. 28.04.2011).

Nessa esteira, a pretensão da Fazenda Pública foi fulminada pela prescrição (mais de cinco anos sena conclusão da cobrança relativamente à empresa e mais de cinco anos desde que encerrada irregularmente suas atividades até o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo), que deve ser reconhecida de ofício, nos termos do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil. Esse entendimento aplicável à espécie, confira-se: "Na hipótese dos autos, a sentença foi preferida após a vigência da Lei n. 11.280/06, que autoriza a decretação ex officio da execução, ainda que sem a oitisa do representante da Fazenda" (AgRg no Resp 913.199/PE. Segunda Turma, julgado em 3.4.2008, Dje 14.4.2008).

Posto isso, reconheço a prescrição a JULGO EXTINTA esta ação executiva fiscal, cona fundamento iao artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Na hipótese do valor da execução superar o de alçada, encaminhem-se oe Suba, depois de decorrido o prazo para eventuais recursos voluntários, ao E. Tribunal competente, para o reexame necessário, nos termos do disposto no art. 475 do Código de Processo Civil e art. 34 da Lei nº 6.830/80."

Saliente-se que houve a constatação pelo senhor Oficial de Justiça que a empresa não funciona no endereço dos cadastros (em 13/11/2012); ainda assim, não foi requerida a sua citação por edital e nem a citação dos sócios (não antes de decorrido lapso de tempo significativo - superior a cinco anos) - portanto, deve ser mantido o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário**.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 23 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026988-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

AGRAVADO: ALICE MARIA BARBOSA GONCALVES

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

ID da mensagem:	5E2F5694.ADE:96:35389		
Assunto:	decisão no Agravo de instrumento PJE nº: 5026988-84.2019.4.03.0000 - Referente aos autos nº 0044866-30.2015.4.03.6182.		
Criado por:	UTU6@trf3.jus.br		
Data Programada:			
Criado em:	27/01/2020 18:31		
De:	TRF3 - SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA - UTU6		
Destinat:			
Destinatário	Ação	Data/Horário	Comentário
PO-B-04.DOM-HUB-B Para: FISCAL - GABINETE 1ª VARA - GA01(FISCAL-GA01-VARA01@trf3.jus.br)	Entregue	27/01/2020 18:31	
PO-B-06.DOM-HUB-B Para: FISCAL - SECRETARIA 1ª VARA - SE01(FISCAL-SE01-VARA01@trf3.jus.br)	Entregue	27/01/2020 18:31	
Agências Postais			
Agência Postal	Entregue	Rota	
PO-B-04.DOM-HUB-B	27/01/2020 18:31	trf3.jus.br	
PO-B-06.DOM-HUB-B	27/01/2020 18:31	trf3.jus.br	
Arquivos			
Arquivo	Tamanho	Data/Horário	
MENSAGEM	1 KB (1511 Bytes)	27/01/2020 18:31	
PROCESSO_5026988-84.2019.4.03.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO.pdf	118 KB (121833 Bytes)	27/01/2020 18:28	
TEXT.htm	4 KB (4233 Bytes)	27/01/2020 18:31	
Opções			
A Ser Entregue:	Imediatamente		
Assunto não revelado:	Não		
Data de Vencimento:	Nenhuma		
Exclusão Automática:	Não		
Notificar Destinatários:	Sim		
Prioridade:	Alta		
Resposta Solicitada por:	Nenhuma		
Segurança:	Normal		
Id do Registro			
Id do Registro:	5E2F2C64.DOM-HUB-B.PO-B-01.100.16F6C67.1.1EB4E.1		
Id de Registro Comum:	5E2F2C64.DOM-HUB-B.PO-B-01.200.2000060.1.72661.1		

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004954-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE:AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: TRANSLUB LTDA, ELIZABETH DE SOUZA BASTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS contra decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal em face do sócio-administrador ao argumento de falta de comprovação da dissolução irregular da empresa.

Sustenta a parte agravante, em suma, a necessidade de reforma da decisão agravada.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mítidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Conforme certidão constante dos autos, o juízo de origem reconsiderou a sua decisão e deferiu a inclusão da sócia.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006657-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N
AGRAVADO: AUTO POSTO SENEGAL LTDA., SEVERINO JOSE DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS contra decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal em face do sócio-administrador ao argumento de falta de comprovação da dissolução irregular da empresa.

Sustenta a parte agravante, em suma, a necessidade de reforma da decisão agravada.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Conforme certidão constante dos autos, o juízo de origem reconsiderou a sua decisão e deferiu a inclusão do sócio.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005478-76.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: DORIVAL ANTONIO LEONI

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença, declarou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 485, IV do CPC.

Apelou a exequente, pugando pela reforma da sentença, a fim de que se mantenha íntegra a cobrança das anuidades (interregno de 2011 a 2013) vez que não resvalaram em qualquer ilegalidade e/ou inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Quanto à controvérsia relativa à cobrança judicial das anuidades para o interregno de 2011 a 2013, há previsão legal (Decreto Lei nº 9.295/46, com redação alterada pela Lei nº 12.249/10 e art. 8º da Lei 12.514/11) para sua implementação, contudo, condicionada a limitação prevista no comando legal (não são passíveis de execução judicial as dívidas referentes a anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente).

In casu, restou constatado que, à época da distribuição da demanda executiva (2015), a Resolução CFC nº 1.467/14 estabeleceu o valor de anuidades, para a categoria de Técnico Contador (caso dos autos), no importe de R\$424,00 (quatrocentos e vinte e quatro reais).

Sendo assim, o valor que atenderia a determinação legal, para o prosseguimento do executivo judicial, seria: R\$1.696,00 (um mil, seiscentos e noventa e seis reais), equivalentes a quatro vezes o valor da anuidade.

In casu, o exequente apresentou, em sua exordial, como valor atualizado a ser executado, a quantia de R\$1.735,57 (um mil, setecentos e trinta e cinco reais e cinquenta e sete centavos), *quantum* este que não fora rechaçado pelo executado, sequer sendo objeto de retificação sob pena de indeferimento da inicial.

Destarte, tratando-se de valor/cobrança em conformidade com o mandamento legal, merece prosperar a irrisignação, como o prosseguimento da execução fiscal.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/11 . ANUIDADES. VALOR COBRADO SUPERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO. RECURSO PROVIDO.

1. A execução fiscal de que se cuida foi ajuizada com arrimo na Lei nº 12.514/2011, que tratou das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, cujo artigo 8º da mencionada Lei, estabelece que não serão executáveis judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, sem prejuízo da adoção de outras medidas de cobrança, aplicação de sanções ou suspensão do exercício profissional.

2. O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, ex vi do art. 7º da Lei nº 12.514/11.

3. A execução fiscal foi ajuizada em 26/02/2016, visando a cobrança de anuidades devidas ao CRMV, no valor total de R\$ 4.570,31. Considerando que, conforme se observa das CDA de fl. 03, a cobrança se refere às anuidades de: (2011 - R\$ 652,00) (2012 - R\$ 500,00) (2013 - R\$ 525,00) (2014 - R\$ 555,00) (2015 - R\$ 590,00), com os devidos acréscimos legais, conclui-se que o débito exequendo supera em termos monetários o valor correspondente às 04 (quatro) anuidades: (R\$ 645,00 X 04) = R\$ 2.580,00 (considerando-se o valor da anuidade de 2016 em R\$ 645,00 quando da propositura da execução fiscal, conforme consulta ao sítio do Conselho-exequente). Desse modo, tendo o valor com seus consectários legais superado o equivalente a 04 (quatro) anuidades, será possível o ajuizamento da Execução Fiscal.

4. Apelação a que se dá provimento.

(AC 00007096120164036141 - DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA - QUARTA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)"

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento à apelação**, para declarar a legalidade da cobrança exarada nas CDA's Nº 010691/2012, 006568/2013 e 015861/2014, nos termos retro mencionados, prosseguindo-se a execução fiscal em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 2 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007732-22.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: JAIRO BARBOSA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI 2ª Região, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença, declarou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 356 c/c artigo 485, IV, ambos do CPC.

Apelou a exequente, pugrando pela nulidade da sentença, diante da inobservância do efetivo contraditório, nos termos art. 10 do CPC.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mifidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Pugna o apelante pela nulidade da sentença, vez que, nos termos da novel disposição legal, não fora oportunizado o pleno exercício do contraditório.

Passo a análise.

O Código Processual Civil dispõe da seguinte forma sobre a temática:

"Art. 9º- Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida."

e

"Art. 10 - O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício"

Infere-se que o legislador almejou, com as redações retro mencionadas, a absoluta consagração do Princípio previsto no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal (CF): "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Ademais, a medida previne a existência das denominadas "decisões-surpresa" que a doutrina define nestes termos: "(...) fundada em premissas que não foram objeto de prévio debate ou a respeito das quais não se tomou prévio conhecimento no processo em que é proferida." SOUZA, André Pagani de. Vedação das decisões-surpresa no processo civil. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 136.

In casu, depreende-se dos autos que o Juízo a quo não oportunizou à exequente manifestação quanto aos termos que fundamentaram a extinção do feito (nulidade das CDAs, diante da ausência de fundamentação legal - temática esta que não fora objeto de discussão.

Destarte, far-se-ia necessária a intimação das partes para que se manifestassem previamente, acarretando a nulidade da decisão.

Por fim, não há que se invocar a prerrogativa do art. 282, §1º do CPC (princípio do *pas de nullité sans grief*), vez que, para o caso *sub judice*, houve real prejuízo para a parte interessada.

A fim de ratificar a fundamentação retro expandida, seguem julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO SECUNDUM EVENTUM PROBATIONIS. APLICAÇÃO DO ART. 10 DO CPC /2015. PROIBIÇÃO DE DECISÃO SURPRESA. VIOLAÇÃO. NULIDADE.

1. Acórdão do TRF da 4ª Região extinguiu o processo sem julgamento do mérito por insuficiência de provas sem que o fundamento adotado tenha sido previamente debatido pelas partes ou objeto de contraditório preventivo.

2. O art. 10 do CPC/2015 estabelece que o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

3. Trata-se de proibição da chamada decisão surpresa, também conhecida como decisão de terceira via, contra julgado que rompe com o modelo de processo cooperativo instituído pelo Código de 2015 para trazer questão aventada pelo juízo e não ventilada nem pelo autor nem pelo réu.

4. A partir do CPC/2015 mostra-se vedada decisão que inova o litígio e adota fundamento de fato ou de direito sem anterior oportunidade de contraditório prévio, mesmo nas matérias de ordem pública que dispensam provocação das partes. Somente argumentos e fundamentos submetidos à manifestação precedente das partes podem ser aplicados pelo julgador, devendo este intimar os interessados para que se pronunciem previamente sobre questão não debatida que pode eventualmente ser objeto de deliberação judicial.

5. O novo sistema processual impôs aos julgadores e partes um procedimento permanentemente interacional, dialético e dialógico, em que a colaboração dos sujeitos processuais na formação da decisão jurisdicional é a pedra de toque do novo CPC.

6. A proibição de decisão surpresa, com obediência ao princípio do contraditório, assegura às partes o direito de serem ouvidas de maneira antecipada sobre todas as questões relevantes do processo, ainda que passíveis de conhecimento de ofício pelo magistrado. O contraditório se manifesta pela bilateralidade do binômio ciência/influência. Um sem o outro esvazia o princípio. A inovação do art. 10 do CPC/2015 está em tornar objetivamente obrigatória a intimação das partes para que se manifestem previamente à decisão judicial. E a consequência da inobservância do dispositivo é a nulidade da decisão surpresa, ou decisão de terceira via, uma vez que fere a característica fundamental do novo modelo de processualística pautado na colaboração entre as partes e no diálogo com o julgador.

7. O processo judicial contemporâneo não se faz com protagonismos e protagonistas, mas com equilíbrio na atuação das partes e do juiz de forma a que o feito seja conduzido cooperativamente pelos sujeitos processuais principais. A cooperação processual, cujo dever de consulta é uma das suas manifestações, é traço característico do CPC/2015. Encontra-se refletida no art. 10, bem como em diversos outros dispositivos espalhados pelo Código.

8. Em atenção à moderna concepção de cooperação processual, as partes têm o direito à legítima confiança de que o resultado do processo será alcançado mediante fundamento previamente conhecido e debatido por elas. Haverá afronta à colaboração e ao indispensável diálogo no processo, com violação ao dever judicial de consulta e contraditório, se omitida às partes a possibilidade de se pronunciarem anteriormente "sobre tudo que pode servir de ponto de apoio para a decisão da causa, inclusive quanto àquelas questões que o juiz pode apreciar de ofício" (MARIANI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Novo código de processo civil comentado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 209).

9. Não se ignora que a aplicação desse novo paradigma decisório enfrenta resistências e causa desconforto nos operadores acostumados à sistemática anterior. Nenhuma dúvida, todavia, quanto à responsabilidade dos tribunais em assegurar-lhe efetividade não só como mecanismo de aperfeiçoamento da jurisdição, como também de democratização do processo e de legitimação decisória.

10. Cabe ao magistrado ser sensível às circunstâncias do caso concreto e, prevendo a possibilidade de utilização de fundamento não debatido, permitir a manifestação das partes antes da decisão judicial, sob pena de violação ao art. 10 do CPC/2015 e a todo o plexo estruturante do sistema processual cooperativo. Tal necessidade de inquirir as partes previamente à prolação da decisão judicial, mesmo quando passível de atuação de ofício, não é nova no direito processual brasileiro. Colhem-se exemplos no art. 40, § 4º, da LEF e nos Embargos de Declaração com efeitos infringentes.

11. Nada há de heterodoxo ou atípico no contraditório dinâmico e preventivo exigido pelo CPC/2015. Na eventual hipótese de adoção de fundamento ignorado e imprevisível, a decisão judicial não pode se dar com preterição da ciência prévia das partes. A negativa de efetividade ao art. 10 c/c art. 933 do CPC/2015 implica error in procedendo e nulidade do julgado, devendo a intimação antecedente ser procedida na instância de origem para permitir a participação dos titulares do direito discutido em juízo na formação do convencimento do julgador e, principalmente, assegurar a necessária correlação ou congruência entre o âmbito do diálogo desenvolvido pelos sujeitos processuais e o conteúdo da decisão prolatada.

12. In casu, o Acórdão recorrido decidiu o recurso de Apelação da autora mediante fundamento original não cogitado, explícita ou implicitamente, pelas partes. Resolveu o Tribunal de origem contrariar a sentença monocrática e julgar extinto o processo sem resolução de mérito por insuficiência de prova, sem que as partes tenham tido a oportunidade de exercer sua influência na formação da convicção do julgador. Por tratar-se de resultado que não está previsto objetivamente no ordenamento jurídico nacional e que refoge ao desdobramento natural da controvérsia, considera-se insuscetível de pronunciamento com desatenção à regra da proibição da decisão surpresa, visto não terem as partes obrigação de prevê-lo ou advinhá-lo. Deve o julgado ser anulado, com retorno dos autos à instância anterior para intimação das partes a se manifestarem sobre a possibilidade aventada pelo juízo no prazo de 5 (cinco) dias.

13. Corrobora a pertinência da solução ora dada ao caso o fato de a resistência de mérito posta no Recurso Especial ser relevante e guardar potencial capacidade de alterar o julgamento prolatado. A despeito da analogia realizada no julgado recorrido com precedente da Corte Especial do STJ proferido sob o rito de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.352.721/SP, Corte Especial, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 28/4/2016), a extensão e o alcance da decisão utilizada como paradigma para além das circunstâncias ali analisadas e para "todas as hipóteses em que se rejeita a pretensão a benefício previdenciário em decorrência de ausência ou insuficiência de lastro probatório" recomenda cautela. A identidade e aplicabilidade automática do referido julgado a situações outras que não aquelas diretamente enfrentadas no caso apreciado, como ocorre com a controvérsia em liça, merece debate oportuno e circunstanciado como exigência da cooperação processual e da confiança legítima em um julgamento sem surpresas.

14. A ampliação demasiada das hipóteses de retirada da autoridade da coisa julgada fora dos casos expressamente previstos pelo legislador pode acarretar insegurança jurídica e risco de decisões contraditórias. O sistema processual pátrio prevê a chamada coisa julgada secundum eventum probationis apenas para situações bastante específicas e em processos de natureza coletiva. Cuida-se de técnica adotada com parcimônia pelo legislador em Ação Popular (art. 18 da Lei 4.717/1965) e em Ação Civil Pública (art. 16 da Lei 7.347/1985 e art. 103, I, CDC). Mesmo nesses casos com expressa previsão normativa, não se está a tratar de extinção do processo sem julgamento do mérito, mas de pedido julgado "improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova" (art. 16, ACP).

15. A diferença é significativa, pois, quando a Ação Coletiva tiver sido julgada improcedente por deficiência de prova, a própria lei que relativiza a eficácia da coisa julgada torna imutável e indiscutível a sentença no limite das provas produzidas nos autos. Não impede que outros legitimados intentem nova ação com idêntico fundamento, mas exige prova nova para admissibilidade iníto litis da demanda coletiva.

16. Não é o que se passa nas demandas individuais que são decididas sem resolução da lide e, por isso, não estão acobertadas, em nenhuma extensão, pela eficácia imutável da autoridade da coisa julgada material. Extinguir o processo opera coisa julgada meramente formal e torna inalterável o decurso sob a ótica estritamente endoprocessual. Não obsta que o autor intente nova ação com as mesmas partes, o mesmo pedido e igual causa de pedir, inclusive com o mesmo conjunto probatório, e ainda assim receba decisão dispar da prolatada no processo anterior: A jurisdição passa a ser loteria em favor de uma das partes em detrimento da outra, sem mecanismos legais de controle eficiente. Por isso, a solução objeto do julgamento proferido pela Corte Especial do STJ no REsp 1.352.721/SP recomenda interpretação comedida, de forma a não ampliar em demasia as causas sujeitas à instabilidade extraprocessual da preclusão máxima.

17. Por derradeiro, o retorno dos autos à origem para adequação do procedimento à legislação federal tida por violada, sem ingresso no mérito pelo STJ com supressão ou sobreposição de instância, é medida que se impõe não apenas por tecnicismo procedimental, mas também pelo efeito pedagógico da observância fiel do devido processo legal, de modo a conformar o direito do recorrente e o dever do julgador às novas e boas práticas estabelecidas no Digesto Processual 2015.

18. Recurso Especial provido.

(REsp 1.676.027/PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 26/09/2017, DJe 18/12/2017p. v.u.).

"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. MANIFESTAÇÃO DO EXEQUENTE. ADOÇÃO DE OUTRO FUNDAMENTO NA DECISÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO E À GARANTIA DO CONTRADITÓRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. Apesar de ter intimado o INMETRO para se manifestar sobre a prescrição intercorrente prevista no artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, o Juízo de Origem acabou por decretar outra modalidade, compreensiva da responsabilidade de sócio.

II. A preocupação com o contraditório exibida inicialmente cessou no momento da prolação da decisão, que adotou fundamento novo, inacessível até então ao exequente.

III. A prescrição intercorrente possui uma metodologia específica - intimação da Fazenda, arquivamento dos autos e decurso do prazo de cinco anos. A abordagem a ser feita pelo credor difere totalmente da que recai sobre a pretensão de redirecionamento, tanto que a decisão agravada menciona termo inicial próprio e outros fatores de segurança jurídica.

IV. Devido ao princípio da cooperação e à garantia do contraditório, interpretada sob a perspectiva moderna da proibição de surpresa - debate prévio sobre fatos e fundamentos novos, ainda que de ordem pública -, o INMETRO deveria ter sido intimado especificamente sobre a prescrição aplicável à responsabilização de sócio (artigos 6º, 9º e 10 do CPC).

V. A medida garantiria participação e influência da Fazenda Pública na resolução do ponto incidental, direcionando o julgamento para versão justa e efetiva.

VI. Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 591402/SP 0020919-29.2016.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2017, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL RE Nº 704.292, REL. MIN. DIAS TOFFOLI. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 6.994/82. MULTA ELEITORAL INDEVIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Afasto a alegação de nulidade da r. sentença. É certo que o art. 10 do CPC veda as decisões surpresa ao estabelecer que "o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício". Contudo, o art. 282, § 1º, do referido diploma processual determina que "o ato não será repetido nem sua falta será suprida quando não prejudicar a parte".

(...)

- Apelação improvida.

(TRF - 3ª Região, 4ª Turma, AC 0013707-11.2011.4.03.6182/SP, Rel. Des. Fed. MÔNICA NOBRE, j. 04/07/2018, DJF3 20/07/2018)"

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 9º E 10º DO CPC. CONTRADITÓRIO PRÉVIO NÃO OBSERVADO. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de o juiz decretar de ofício a prescrição, sem abertura de contraditório prévio. Discute-se ainda a não ocorrência da prescrição.

2. Com efeito, os artigos 9º e 10º do Código de Processo Civil de 2015 conferiram maior abrangência ao princípio do contraditório, estabelecendo que nenhuma decisão judicial pode ser proferida com base em fundamento sobre o qual não tenha sido dada às partes a oportunidade de se manifestar, a fim de evitar "decisão surpresa", mesmo se tratando de matéria que o juiz possa conhecer de ofício.

3. Compulsando os autos, verifica-se que houve violação ao direito de contraditório prévio da apelante, caput, do CPC.

4. No caso em tela, deve ser reconhecido o error in procedendo e, conseqüentemente, a nulidade da r. sentença.

5. Apelação provida.

(AC - 00036504520194039999, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2019, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI)"

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença, nos termos retro mencionados, determinando o retorno dos autos à primeira instância, para que se prossiga a execução fiscal em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008670-61.2015.4.03.6182
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO REVITO JUNIOR - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por UNIAO (FAZENDA NACIONAL) contra a sentença proferida nos autos da Execução Fiscal ajuizada em face de JOÃO REVITO JUNIOR-ME.

A sentença, ora impugnada, considerando que não houve a efetiva citação do executado, diante de seu falecimento, julgou extinto o processo executivo fiscal, nos termos do artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, uma vez que não se consolidou regime de contenciosidade, (ID 58485625).

Em suas razões recursais, a apelante pretende a reforma da sentença ao entendimento que a execução foi proposta contra firma individual antes do falecimento do titular da empresa, sendo entendimento da jurisprudência pátria que se o devedor falecer depois do ajuizamento não é o caso de extinção da execução fiscal, mas de sucessão processual, com o redirecionamento da execução para o espólio, já que não se trata de substituição do sujeito passivo. Aduz, por fim, que a execução foi proposta com o executado ainda vivo não podendo ser imputado à Fazenda o ônus da demora da citação, nos termos da Súmula nº 106 do E. STJ, requerendo, portanto, o prosseguimento do feito executivo, com a devida sucessão processual, (ID. 58482625).

Semas contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Há entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ de que o redirecionamento da execução contra o espólio ou sucessores somente é admitido quando o falecimento do executado ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal, o que não é o caso dos autos, já que o devedor apontado faleceu antes.

Com efeito, a execução foi distribuída em 30/04/2015, no entanto, o responsável tributário falecera em 29/05/2015, ou seja, antes da data de entrega da carta de citação aos 12/02/2016, desta forma descabida a inclusão do espólio no polo passivo da execução, como pretende a apelante, porquanto a possibilidade de redirecionamento da execução contra os sucessores ou espólio somente é possível quando do falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido incluído no polo passivo e tenha integrado a relação processual com a citação regular.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTADO FALECIDO NO CURSO DA EXECUÇÃO, ANTES DA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Conforme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, somente é possível o redirecionamento da execução fiscal em face do espólio quando o falecimento do contribuinte ocorrer após ele ter sido devidamente citado nos autos da execução, o que não ocorreu no caso dos autos.

*2. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 1832608/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 24/09/2019). (*Grifei)."*

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. ESPÓLIO. SÓCIOS JÁ FALECIDOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. O entendimento da Corte regional está em conformidade com a jurisprudência do STJ, tendo em vista que, para fins de redirecionamento contra o espólio, nas hipóteses em que a morte ocorra no curso do processo de execução, é necessário que tenha havido a prévia citação válida do devedor (ou do responsável tributário, como na hipótese dos autos).

3. Não se justifica tratamento diferenciado quando o redirecionamento é requerido contra o espólio do devedor pessoa física e quando a medida pleiteada se dá em face de espólio de sócio falecido, então na condição de responsável tributário.

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

(REsp 1773154/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 19/12/2018)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. FALECIMENTO DO CONTRIBUINTE ANTERIOR À CITAÇÃO. ESPÓLIO. REDIRECIONAMENTO.

IMPOSSIBILIDADE. 1. Inicialmente, constata-se que não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado.

2. No enfrentamento da matéria, o Tribunal de origem lançou os seguintes fundamentos (fls. 256 e 261, e-STJ): "O redirecionamento contra o Espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal, o que não é o caso dos autos, já que o devedor apontado pela Fazenda Pública faleceu durante o andamento da execução fiscal, conseqüentemente, sem a efetiva citação pessoal para responder pelos créditos tributários".

3. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que é possível que a "ação originalmente proposta contra o devedor com citação válida seja redirecionada ao espólio, quando a morte ocorrer no curso do processo de execução, sem a necessidade de substituição da CDA" (AgRg no AREsp 81.696/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 19/09/2013).

4. In casu, todavia, conforme consignado pelo Tribunal de origem, o devedor apontado pela Fazenda Pública faleceu durante o andamento da execução fiscal sem, contudo, a efetiva citação pessoal para responder pelos créditos tributários, o que impede o redirecionamento ao espólio.

5. *Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."* 6. *Cumprido ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe de 2.6.2010.*

7. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta extensão, não provido.*

(REsp 1767177/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 21/11/2018)."

"**TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. ESPÓLIO. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.(...)**

5. *Vale destacar que o redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal, o que não é o caso dos autos, já que o devedor apontado faleceu antes mesmo da constituição do crédito tributário.*

6. *Assim, se ajuizada execução fiscal contra devedor já falecido, mostra-se ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade passiva. Dessa forma, não há falar em substituição da Certidão de Dívida Ativa, haja vista a carência de ação que implica a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. O redirecionamento pressupõe que o ajuizamento tenha sido feito corretamente.*

7. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido"*

(REsp 1.671.855/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 12.09.2017). (*Grifei).

"**TRIBUNÁRIO. IPTU. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO CONTRA PESSOA FALECIDA. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 392 DO STJ.**

1. *O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que não é possível a substituição da CDA nos casos em que execução fiscal for proposta contra pessoa já falecida, ante o disposto na Súmula 392 do STJ, segundo a qual "a Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução".*

2. *Agravo interno desprovido, com aplicação de multa"*

(AgInt no AREsp 526.009/MG, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 22.08.2017) (*grifei)

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte:

"**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA FALECIDA ANTES DA CITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AO ESPÓLIO OU HERDEIROS. APELAÇÃO DESPROVIDA.** 1. *Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que o redirecionamento da ação executiva ao espólio somente é possível se o falecimento do executado ocorrer após sua regular citação nos autos.* 2. *Apelação desprovida.* (ApCiv 0003756-09.2015.4.03.6002, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2017.)"

"**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INCLUSÃO DE SUCESSORES DE SÓCIO FALECIDO ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRÁVO DESPROVIDO.** 1. *O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que só é admitido o redirecionamento do executivo fiscal contra o espólio ou sucessores do de cujus quando o falecimento do executado ocorreu após sua citação na demanda, o que não é o caso dos autos.* 2. *Verifica-se, na presente hipótese, que o sócio em face do qual redirecionado o feito executivo faleceu muitos anos antes do ajuizamento de tal demanda, razão pela qual inviável a inclusão de seus sucessores no polo passivo.* 3. *Agravo desprovido.*

(A1 0008092-25.2012.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017.)"

Sendo assim, as alegações do apelante não são aptas a modificar a decisão do Juízo *a quo*, devendo, portanto, ser mantida a sentença na sua integralidade

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.**

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005157-95.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: RAFAEL VEIGA DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Contabilidade, destinada à satisfação das anuidades dos exercícios de 2015, 2016, 2017 e 2018.

A r. sentença julgou o feito extinto, sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 485, inciso IV, e 803, inciso I, do Código de Processo Civil.

O apelante, Conselho Regional de Contabilidade, requer a reforma da r. sentença e o prosseguimento da execução fiscal.

Sem contrarrazões.

É uma síntese do necessário.

Coma vigência da Lei Federal nº. 12.514/11, em 31 de outubro de 2011, as anuidades passaram a ter fundamento legal.

A Lei Federal nº. 12.514/11:

Artigo 8º. Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaído sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 09/04/2014).

A execução fiscal foi ajuizada em 2019.

Aplica-se o artigo 8º, da Lei Federal nº. 12.514/11.

O objeto da execução fiscal, no atual momento processual: anuidades dos exercícios de 2015, 2016, 2017 e 2018.

A execução é possível, no caso concreto.

Por tais fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004667-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST. DE SP
Advogado do(a) APELANTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A
APELADO: DENIS CAMPOS CUNHA, KLAGROPECUARIA LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: MARCELO MIRANDA ROSA - SP230219
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação contra r. sentença que acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 924, inciso III, do Código de Processo Civil, para determinar que o Conselho Regional de Medicina Veterinária se abstenha de exigir o registro e a cobrança de anuidades e multas da excipiente. Os honorários advocatícios foram fixados no valor de R\$ 1.200,00 (valor executado: R\$ 705,00).

O apelante, Conselho Regional de Medicina Veterinária, sustenta a regularidade da exigência de registro e requer a redução da verba honorária.

As contrarrazões de apelação foram apresentadas.

É uma síntese do necessário.

O artigo 27, da Lei Federal nº 5.517/68, com a redação da Lei Federal nº 5.634/70: "**As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei n.º 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.**"

Os artigos 5º e 6º, da Lei Federal nº 5.517/68, elencam as atividades privativas dos médicos veterinários, tais como: 1) a prática da clínica em todas as suas modalidades; 2) a direção dos hospitais para animais; 3) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma; 4) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal; 5) a direção técnica, bem como a inspeção e a fiscalização sob o ponto de vista sanitário, higiênico e tecnológico; 6) a peritagem sobre animais, entre outras atividades.

A exploração de atividades como "comércio atacadista de produtos extrativos e agropecuários exclusive - produtos alimentícios" (ID 90301377 - Pág. 114), não está sujeita ao controle do Conselho Regional de Medicina Veterinária.

O Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.

2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.

3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.

4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.

(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)

A exigência registro, assim como o pagamento de anuidades e multas ao Conselho Profissional, no caso, é irregular.

A verba honorária, contudo, deve ser fixada no percentual de 10% sobre o valor da causa atualizado (R\$ 705,00), em consideração à elevada importância social da causa e ao zelo profissional dos advogados.

Por estes fundamentos, dou parcial provimento à apelação, para reduzir a verba honorária para o percentual de 10% sobre o valor da causa atualizado.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0048901-43.2009.4.03.6182
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: ADEMIR LEMOS FILHO - SP81782-B
APELADO: ANTONIO CARLOS DO AMARAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI 2ª Região, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, declarou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 803, inc. I, do CPC.

Apelou a exequente pugnando, preliminarmente, pela nulidade da sentença (afronta ao contraditório e ampla defesa). No mérito, pleiteia a reforma da sentença, a fim de que se mantenha íntegra a cobrança das anuidades (interregno de 2004 a 2008), vez que não resvalou em qualquer ilegalidade e/ou inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, quanto à preliminar arguida, não merece guarida, vez que a fundamentação adotada no *decisum* possui estreita correlação com o acórdão proferido no RE nº 704.292 (inconstitucionalidade de norma legal que autorize os conselhos a fixarem suas anuidades), respaldando a extinção da CDA.

Destarte, não se identificando real prejuízo processual à parte interessada, e em observância aos princípios da economia processual e *pas de nullité sans grief*, não há que se falar em nulidade.

Nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. DEFEITO NA INICIAL. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO DO ADVOGADO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. I - Em observância aos princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual, que caracterizam o processo civil moderno, não se deve declarar nulidade processual que a lei não haja expressamente cominado, quando a parte que a arguiu não demonstre a ocorrência de qualquer prejuízo processual, em concreto - *pas de nullité sans grief* - sob pena de, por rigorismo processual, entrar desnecessariamente o prosseguimento do feito e impedir a célere composição do litígio. II - Nesse sentido, a extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação ou irregularidade na inicial, deve ser precedida da abertura de prazo para suprimento da falha, nos termos do que dispõem os artigos 284 e 616 do Código de Processo Civil. Agravo a que se nega provimento". (STJ, AGRESP 330878, Processo nº. 200100837714, Terceira Turma, Relator Ministro Castro Filho, DJ de 30/06/2003, p. 00237 RDDP VOL.:00006,p.00217).

Passo a análise do mérito.

Quanto à controvérsia relativa à execução das anuidades anteriores à 2012, havia previsão legal (art. 2º da Lei 11.000/04) para que os Conselhos fixassem as suas respectivas anuidades, o que, por sua vez, respaldava legalmente a prática do exequente.

Contudo, a Suprema Corte Brasileira, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292 (data de publicação - 19/10/2016), firmou a seguinte tese de Repercussão Geral (Tema nº 540), reconhecendo a inconstitucionalidade de aludida prática, vez que violadora do Princípio Constitucional da Reserva Legal (art. 5º, II):

"É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos."

Destarte, a cobrança é ilegítima, justificando, por conseguinte, a extinção da demanda.

Ademais, destaco que, em regra, a declaração de inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc*, pois se refere ao próprio nascimento da norma.

Excepcionalmente, há a previsão de possível modulação dos efeitos da declaração (declarar a inconstitucionalidade apenas a partir do trânsito em julgado da decisão (efeitos *ex nunc*) por exemplo), o que não é o caso.

A fim de sedimentar a fundamentação acima exarada, seguem julgados:

"EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. FIXAÇÃO DE ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDENCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. MULTA ELEITORAL. COBRANÇA INDEVIDA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. A presente execução fiscal é ajuizada pelo conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, visando à cobrança de débitos relativos às anuidades dos anos de 1997 a 2002 (CDA's de f. 03-04, 06-08 e 11), além de débitos eleitorais dos anos de 1997, 1999 e 2001 (CDA's de f. 05, 09, 10 e 12).

2. As anuidades exigidas pelos conselhos de Fiscalização detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

[...]

5. Ademais, em decisão proferida no julgamento do RE 704292, ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral, a Suprema Corte decidiu que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

6. Não procede, igualmente, a alegação do apelante de que a presente cobrança encontra respaldo na Lei nº 6.994/82, pois a referida norma legal não consta como fundamento legal das CDA's (f. 03-04, 06-08 e 11) (questão já apreciada por esta E. Terceira Turma nos julgamentos das apelações de números: 2011.61.30.000962-7; 2013.61.30.001033-0; 2008.61.82.021693-8; 2009.61.26.004121-3 e 2004.61.26.003680-3).

7. Por outro lado, consigne-se que a Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária.

8. De outra face, a multa eleitoral cobrada é incabível devido à inadimplência da executada em relação às anuidades. Precedentes deste Tribunal.

9. Decretada, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, no que se refere à cobrança das anuidades previstas para os anos de 1997 a 2002, e as multas eleitorais referentes aos anos de 1997, 1999 e 2001. Apelação interposta pelo exequente, prejudicada." (g. n.)

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2258893 - 0007123-28.2003.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 14/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MULTA ELEITORAL. JUSTA CAUSA. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO.

1 - A executada foi impedida de votar por ato normativo do próprio conselho exequente, a Resolução 458/2006, que, em seu artigo 3º, impede o voto de inadimplentes.

2 - Portanto, a agravada estava em situação delicada já que, enquanto o artigo 5º da resolução 458/2006 a obrigava a votar, o artigo 3º a impedia.

3 - Diante dessa antinomia, não pode haver multa pelo cumprimento ou descumprimento de seu dever/direito eleitoral perante o conselho.

4 - Agravo inominado improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 475858 - 0015031-21.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 07/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013)

"EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COBRANÇA DE ANUIDADE COM FUNDAMENTO EM ATO INFRALEGAL - IMPOSSIBILIDADE - MULTA ELEITORAL: COBRANÇA INCABÍVEL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 704.292, reconheceu a repercussão geral da questão e fixou a tese vencedora: "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

2. Nos termos do artigo 3º, da Resolução nº 458/06, do conselho Regional de Farmácia: "O direito de votar será exercido pelos farmacêuticos que, na data do pleito, estiverem em situação regular perante o seu respectivo conselho Regional de Farmácia (CRF), excetuando-se os farmacêuticos militares, na forma da lei".

3. É incabível a imposição de multa, pois o apelado estava inadimplente e, portanto, impossibilitado de votar.

4. Apelação desprovida." (g. n.)

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1932895 - 0006550-46.2010.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 22/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2018)

"TRIBUNÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP. COBRANÇA DE ANUIDADES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITOS EX TUNC. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à cobrança pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP de anuidades referentes aos exercícios de 2004 a 2008.

2. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º, da Lei nº 11.000/2004, autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, rejeitou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97, da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

4. In casu, não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal da CDA.

5. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o Art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de nº 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp.n.º 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016).

6. Por fim, quanto à alegação de que a ausência de modulação cria uma lacuna jurídica, também não assiste razão à embargante, uma vez que, em regra, a declaração de inconstitucionalidade produz efeitos ex tunc, pois se refere ao próprio nascimento da norma. A modulação é medida excepcional, que somente se justifica se presente risco grave e irreversível à ordem social, o que não se verificou no caso em tela. Precedente do C. STF (RE 704292, DIAS TOFFOLI, STF).

7. Apelação desprovida.

(AC 00051335820114036130 - DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO - TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/07/2018)"

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002558-49.2019.4.03.6182
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

APELADO: NIVEA REGINA DE FREITAS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recurso de apelação interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO – COREN/SP em face de sentença proferida pelo Exma. Juíza da 11ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo, que julgou extinta a execução fiscal, com espeque no art. 485, IV, do CPC, por entender ausente condição de procedibilidade prevista no art. 8º da Lei nº 12.514/2011.

Nas razões recursais, o apelante sustentou, em síntese, que a norma não limita a execução ao mínimo de quatro anuidades, mas ao valor correspondente a quatro anuidades cobradas ao tempo do ajuizamento da ação, sendo que o valor do débito da execução fiscal supera o *quantum mínimo* para cobrança.

Pela petição ID nº 106835559 o apelante informou o parcelamento e pediu a suspensão do feito por 180 dias, pedido que foi julgado prejudicado pela Juíza *a qua*, tendo em vista a sentença proferida (ID nº 106835561).

É o relatório.

DECIDO.

Petição ID nº 106835559: O pedido de suspensão do feito deve ser apreciado em primeira instância, após a baixa dos autos.

A sentença "a qua" julgou extinta a execução por entender - sem provocação do executado - indevidas as cobranças de anuidades, eis que não teriam sido inadimplidas ao menos 4 anuidades exigidas pelo Conselho exequente.

Assim agindo, a autoridade judiciária negou vigência ao art. 10 do NCP que assegura a decisão "sem surpresa" para qualquer das partes (O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício) e art. 317 do mesmo estatuto.

Ademais, nesse acodamento, o órgão judiciário desconsiderou a jurisprudência que se fôrmou no STJ no sentido de que a aplicação do art. 8º da Lei n. 12.514/11 leva em consideração o valor de quatro anuidades como medida do mínimo exequendo, e não a quantidade de mensalidades, acrescido de multa, juros e correção monetária; embora o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo.

Nesse sentido: AgInt no AREsp 1011326/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 17/05/2019 - REsp 1664890/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 24/05/2018 - REsp 1466562/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 02/06/2015 - REsp 1425329/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 16/04/2015 - REsp 1468126/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 06/03/2015

Mais não é preciso - sequer submeter o caso ao Colegiado - para se decidir pelo PROVIMENTO do apelo do exequente a fim de se dar a ANULAÇÃO da sentença, devendo os autos retornarem à origem para o prosseguimento da execução, observada a legislação vigente.

INTIMEM-SE.

Como o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000197-53.2017.4.03.6138
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST. DE SP
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANE MARIA D'ANGIO CARQUEIJO - SP365889-A
APELADO: DANIELA LEITE GIRARDI RACOES - ME
Advogado do(a) APELADO: CAIO RENAN DE SOUZA GODOY - SP257599-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação anulatória de débito exigido da autora pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária de São Paulo, referente a nulidade de auto de infração lavrado à conta de não se encontrar inscrita no respectivo Conselho e de não ter médico veterinário em seus quadros profissionais. A sentença de procedência foi apelada pela autarquia, afirmando que a autora exerce o comércio de animais vivos e por isso, inclusive na esteira da jurisprudência do STJ, tem o dever de inscrever-se no Conselho e contratar médico veterinário. Recurso respondido.

DECIDO.

Apelação do Conselho Regional de Medicina Veterinária de São Paulo contra sentença que, em autos de execução fiscal, tomou nula a CDA considerando que a dívida não é exigível - mesmo que o devedor tivesse um dia se inscrito na autarquia - porque se trata de microempresa destinada **exclusivamente ao comércio de alimentos e rações para animais**, atividade empresarial que não demanda a inscrição conforme o art. 27 da Lei nº 5517/68, que se dirige a atividades estreitamente ligadas ao desempenho da medicina veterinária. Recurso respondido.

DECIDO.

O tema está pacificado no STJ - em sede de recurso repetitivo - e não comporta mais discussão. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.

2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n.

5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário.

Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.

3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.

4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.

(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMÉRCIO DE MEDICAMENTO VETERINÁRIO E RAÇÃO ANIMAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento segundo o qual a empresa cuja atividade precípua é o comércio varejista de produtos avícolas, agrícolas e veterinários em geral, com compra e venda de artigos do ramo, não está obrigada ao registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, à vista de essa atividade - mera comercialização dos produtos - não constituir atividade-fim da medicina veterinária. A propósito: REsp 1.542.189/SE, Rel. Min.

Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 26/8/2015; AgRg nos EDcl no AREsp 526.496/PR, Rel. Min. Olindo Menezes - Convocado, Primeira Turma, DJe 8/10/2015.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 871.957/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 07/03/2018)

Nesta Corte Regional: Sexta Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002595-02.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019 - ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000396-04.2018.4.03.6122, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA, julgado em 31/01/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/02/2019.

Nesse cenário, e alterando meu pensamento anterior, destaco que é de nenhuma importância que o executado outrora tivesse se inscrito no Conselho exequente, sendo aceitável que o fez por engano - ou talvez induzido a erro - justo porque ninguém é obrigado a pagar carga tributária se não deve figurar como contribuinte de fato ou de direito. Nesse sentido: Terceira Turma, AC 0021779-40.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 30/07/2015, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/08/2015.

Pode haver a necessidade da inscrição de empresa de comércio de animais vivos no Conselho Regional de Veterinária?

Sim, em caso especial, que foi objeto do **TEMA 617** fixado pelo STJ, cuja redação final é esta: A Primeira Seção definiu que "**não estão sujeitas a registro** perante o respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária as pessoas jurídicas que explorem as atividades de venda de medicamentos veterinários e de comercialização de animais, **excluídas desse conceito as espécies denominadas legalmente como silvestres**. A contratação de profissionais inscritos como responsáveis técnicos somente será exigida, se houver necessidade de intervenção e tratamento médico de animal submetido à comercialização, com ou sem prescrição e dispensação de medicamento veterinário" (redação aclarada no julgamento dos embargos de declaração, cujo acórdão foi publicado no DJe de 04/05/2018).

Não sendo esse o caso, permanece o entendimento da Corte Superior no sentido de que as pessoas jurídicas que atuam na comercialização de animais vivos não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado (AgInt no AREsp 1168644/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 08/08/2018).

O apelante não fez qualquer prova de que a apelada comercia animais silvestres, de modo que não tem como se valer da exceção lembrada pelo STJ no TEMA 617.

Aos honorários de sucumbência acresço, a teor do § 11 do art. 85 do CPC, mais 1,00% pelo trabalho em sede recursal.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

À baixa, havendo trânsito.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0002661-76.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: RODRIGO FERREIRA CORSATO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: DILZA CONCEICAO DA SILVA - MS6517-A, CRISTIANE GAZZOTTO CAMPOS BURATI - MS9208-A

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS

Advogado do(a) PARTE RÉ: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544-A

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0002661-76.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: RODRIGO FERREIRA CORSATO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: DILZA CONCEICAO DA SILVA - MS6517-A, CRISTIANE GAZZOTTO CAMPOS BURATI - MS9208-A

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS

Advogado do(a) PARTE RÉ: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se remessa oficial contra a r. sentença que concedeu a segurança, para determinar que o impetrado, Conselho Regional de Farmácia, proceda ao registro do impetrante como farmacêutico.

A Procuradoria da República ofereceu parecer.

É o relatório.

ecperis

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0002661-76.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: RODRIGO FERREIRA CORSATO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: DILZA CONCEICAO DA SILVA - MS6517-A, CRISTIANE GAZZOTTO CAMPOS BURATI - MS9208-A

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE MS

Advogado do(a) PARTE RÉ: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

A Constituição Federal:

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

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

A Lei Federal nº 3.820/60:

"Art. 15. - Para inscrição no quadro de farmacêuticos dos Conselhos Regionais é necessário, além dos requisitos legais de capacidade civil:

- 1) ser diplomado ou graduado em Farmácia por Instituto de Ensino Oficial ou a este equiparado;
- 2) estar com seu diploma registrado na repartição sanitária competente;
- 3) não ser nem estar proibido de exercer a profissão farmacêutica;
- 4) gozar de boa reputação por sua conduta pública, atestada por 3 (três) farmacêuticos inscritos".

A Lei Federal nº 9.394/96:

Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular.

§ 1º Os diplomas expedidos pelas universidades serão por elas próprios registrados, e aqueles conferidos por instituições não-universitárias serão registrados em universidades indicadas pelo Conselho Nacional de Educação.

A Portaria nº 40, do Ministério da Educação:

"Artigo 63 - Os cursos cujos pedidos de reconhecimento tenham sido protocolados dentro do prazo e não tenham sido decididos até a data de conclusão da primeira turma consideram-se reconhecidos, exclusivamente, para fins de expedição e registro de diplomas.

§ 1º - A instituição poderá se utilizar da prerrogativa prevista no caput enquanto não proferida a decisão definitiva no processo de reconhecimento, tendo como referencial a avaliação".

No caso concreto, o Conselho Regional de Farmácia impediu o registro do impetrante, nos seguintes termos: "(...) vossa solicitação de inscrição provisória no CRF/MS foi indeferida por unanimidade pelos Conselheiros em Reunião Plenária ocorrida no dia 30 de janeiro de 2017, considerando que, mediante análise do vosso processo de Inscrição Provisória, não houve comprovação da publicação no Diário Oficial (DOU) do ato de reconhecimento do curso de farmácia da AEMS - Associação de Ensino e Cultura MS - Faculdades Integradas de Três Lagoas" (ID 84820757, pág. 17).

Contudo, os documentos juntados comprovam a colação de grau do impetrante no curso de FARMÁCIA - BACHARELADO, pelas Faculdades Integradas de Três Lagoas (AEMS), em 18 de janeiro de 2017, assim como o reconhecimento do curso pelo MEC, através de Portaria nº 40, publicada no D.O.U. de 13 de dezembro de 2007 e republicada em 29 de dezembro de 2010 (ID 84820757, pág. 16).

O Conselho Regional de Farmácia não pode estabelecer limitações ao exercício da profissão de farmacêutico não previstas em lei, sobretudo se o curso foi reconhecido pelo Ministério da Educação e Cultura.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF/MS. PUBLICAÇÃO NO DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO (DOU) DO ATO DE RECONHECIMENTO DO CURSO SUPERIOR. REGISTRO PROVISÓRIO. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Trata-se de reexame necessário da r. sentença proferida em 13/1/2017 em mandado de segurança que concedeu a ordem para determinar que a autoridade impetrada (Presidente do CRF/MS) proceda ao registro provisório do impetrante em seus quadros, como farmacêutico.

2. O indeferimento do pedido de registro provisório no CRF/MS foi fundamentado na ausência de comprovação da publicação no Diário Oficial da União (DOU) do ato de reconhecimento do curso de Farmácia da AEMS - Associação de Ensino e Cultura de MS - Faculdades Integradas de Três Lagoas, nos termos exigidos pela Resolução do Conselho Federal de Farmácia - CFF nº 521/2009. Os documentos colacionados à exordial comprovam que o autor concluiu o curso de Bacharel em Farmácia, devidamente autorizado pelo MEC, tendo colado grau em 21/1/2016. Em momento posterior, o autor juntou aos autos o respectivo diploma, do qual consta que o referido curso foi reconhecido pela Portaria Normativa nº 40/2007, artigo 63, publicada no DOU de 13/12/2007, de sorte que na ocasião da prolação da sentença, as razões para o indeferimento do pedido não mais subsistiam.

3. E ainda que assim não fosse, devem ser valorizados os princípios da proporcionalidade, razoabilidade e boa-fé, precipuamente diante de constrições que não sejam indispensáveis à satisfação do interesse público. Não haveria qualquer prejuízo para o interesse público na concessão de licença provisória para o exercício da profissão de farmacêutico ao autor, que se submeteu a todas as exigências e aguardava a expedição de seu diploma de graduação. Ademais, o certificado de conclusão expedido pela Instituição de Ensino Superior, ainda que não informe a data de reconhecimento do curso, já seria documento apto à inscrição provisória do autor perante o conselho profissional. Precedentes desta Corte: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 365394 - 0004041-62.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017; TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 355182 - 0016125-66.2014.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016.

4. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 368342 - 0003728-13.2016.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2017)

Por estes fundamentos, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - REGISTRO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA (CRF) - POSSIBILIDADE.

1. Os documentos juntados comprovam a colação de grau do impetrante no curso de FARMÁCIA – BACHARELADO, pelas Faculdades Integradas de Três Lagoas (AEMS), em 18 de janeiro de 2017, assim como o reconhecimento do curso pelo MEC, através de Portaria nº 40, publicada no D.O.U. de 13 de dezembro de 2007 e republicada em 29 de dezembro de 2010 (ID 84820757, pág. 16).
2. O Conselho Regional de Farmácia não pode estabelecer limitações ao exercício da profissão de farmacêutico não previstas em lei, sobretudo se o curso foi reconhecido pelo Ministério da Educação e Cultura.
3. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020409-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: TRAF TI LOGISTICA S.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO DE MORAIS - SP137659-A
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020409-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: TRAF TI LOGISTICA S.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO DE MORAIS - SP137659-A
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou o processamento dos embargos a execução fiscal sem efeito suspensivo.

A executada, ora agravante, aduz o preenchimento dos requisitos necessários à atribuição do efeito suspensivo.

Argumenta com a impenhorabilidade dos veículos utilizados no exercício da atividade empresária, nos termos do artigo 833, inciso V, do Código de Processo Civil.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 89833345).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020409-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: TRAFITI LOGISTICA S.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO DE MORAIS - SP137659-A
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C. DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739 -A, §1º. DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EMEXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidência sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739 -A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido a alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp, n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).

No caso concreto, ocorreu a penhora de veículos.

De outro lado, não há relevância na fundamentação: nos embargos (ID 88798744), a agravante suscita excesso na penhora e nulidade do lançamento, com fundamento na prescrição administrativa.

“As circunstâncias oriundas da exigibilidade e da inadimplência do crédito tributário são previsíveis e ordinárias no curso da expectativa do cotidiano empresarial e, portanto, não firmam, tão-somente por si, o necessário periculum in mora” (STF, AC 2277 MC-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe-121 DIVULG 30-06-2009 PUBLIC 01-07-2009 EMENT VOL-02367-01 PP-00110 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 40-49).

O processamento é **regular**.

De outro lado, o Código de Processo Civil:

Art. 833. São impenhoráveis: (...)

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;

O Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido a impenhorabilidade dos bens de **micro e pequena empresa** ou **firma individual**, desde que exista prova de que sejam necessários ao desenvolvimento da atividade objeto do contrato social:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 649, V, DO CPC/73. INSTRUMENTOS OU OUTROS BENS MÓVEIS NECESSÁRIOS OU ÚTEIS AO EXERCÍCIO PROFSSIONAL. IMPENHORABILIDADE. PESSOAS JURÍDICAS. MICROEMPRESA.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.114.767/SP, representativo da controvérsia, apreciando hipótese de empresário individual, considerou ser aplicável a impenhorabilidade do art. 649, inciso V, do Código de Processo Civil de 1973 a pessoas jurídicas, notadamente às pequenas empresas, empresas de pequeno porte ou firma individual quanto aos bens necessários ao desenvolvimento da atividade objeto do contrato social.

2. A impenhorabilidade do art. 649 inciso V do CPC/73, correspondente ao art. 833 do CPC/2015, protege os empresários individuais, as pequenas e as micro-empresas, onde os sócios exercem sua profissão pessoalmente, alcançando apenas os bens necessários às suas atividades.

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1224774/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 17/11/2016)

A agravante é sociedade anônima.

A penhora é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO INTERNO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – EFEITO SUSPENSIVO – EXECUÇÃO GARANTIDA – AUSÊNCIA DE RELEVÂNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO – PENHORA DE VEÍCULOS.

1. A Lei Federal nº. 6.830/80 “condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora)” - REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013.

2. No caso concreto, o crédito está garantido. De outro lado, não há relevância na fundamentação: nos embargos, a agravante suscita excesso na penhora e nulidade do lançamento, com fundamento na prescrição administrativa.

3. “As circunstâncias oriundas da exigibilidade e da inadimplência do crédito tributário são previsíveis e ordinárias no curso da expectativa do cotidiano empresarial e, portanto, não firmam, tão-somente por si, o necessário periculum in mora” (STF, AC 2277 MC-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe-121 DIVULG 30-06-2009 PUBLIC 01-07-2009 EMENT VOL-02367-01 PP-00110 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 40-49).

4. O Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido a impenhorabilidade dos bens de micro e pequena empresa ou firma individual, desde que exista prova de que sejam necessários ao desenvolvimento da atividade objeto do contrato social. A agravante é sociedade anônima. A penhora é **regular**.

5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006269-02.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

PARTE AUTORA: TANIA MARIA PEREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: BIANCA CREMASCO - SP403650-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que confirmou a liminar e concedeu a segurança para assegurar à impetrante a análise conclusiva de seu requerimento administrativo (medida efetivada pela autoridade impetrada – ID 20982320). O MPF manifestou-se nos autos pelo desprovimento.

DECIDO.

Observa-se que a Autoridade Impetrada não analisou o procedimento administrativo, requerido em 23/10/2018 no prazo do art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, que concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Na verdade, o INSS desatendeu também a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando, em seu artigo 49, o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão responsável, admitindo-se uma prorrogação por igual prazo, desde que expressamente motivada.

Na espécie, o INSS superou todos os prazos preconizados na lei, sem dar satisfação ou formular exigências ao requerimento do beneficiário. Quebrou o dever de eficiência, nos termos do artigo 37, caput, da Constituição Federal, sem justo motivo alegado 'oportuno tempore', sendo que pretender fazê-lo em razões de apelação não tem o menor cabimento.

A Administração Pública tem o dever de "pautar seus atos dentro dos princípios constitucionais, notadamente pelo princípio da eficiência, que se concretiza também pelo cumprimento dos prazos legalmente determinados" (STJ, REsp 687.947/MS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2006, DJ 21/08/2006, p. 242).

Ademais, "não é lícito à Administração Pública prorrogar indefinidamente a duração de seus processos, pois é direito do administrado ter seus requerimentos apreciados em tempo razoável, ex vi dos arts. 5º, LXXIII, da Constituição Federal e 2º da Lei n. 9.784/99" (STJ, MS 13.584/DF, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 26/6/2009).

Com efeito, "a demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser cobrada pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009" (STJ, MS 19.132/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/03/2017, DJe 27/03/2017)

A sentença está correta, inclusive vem ao encontro da jurisprudência desta Corte (6ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5002833-61.2017.4.03.6119, Rel. Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA, julgado em 21/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/10/2019 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004906-48.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 07/10/2019, Intimação via sistema DATA: 08/10/2019 - 3ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5002415-28.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 24/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019 - 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019), de modo que o caso é de julgamento monocrático como entende esta Sexta Turma.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa necessária.

Intimem-se.

À baixa, como trânsito.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001243-41.2002.4.03.6126
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA PERLIN ROSSI - SP242185-A
APELADO: DROGARIA LUZITA LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação contra r. sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente.

Sem contrarrazões.

É uma síntese do necessário.

"Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça).

A Lei Federal nº 11.051/04 incluiu o parágrafo 4º, no artigo 40, da Lei Federal nº 6.830/80: "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

O artigo 40, § 1º, da Lei Federal nº 6.830/80: "Suspensão do curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública".

A jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n.6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronúncia judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

No caso concreto, não foram encontrados bens (21 de junho de 2002 – ID 95609171 - Pág. 32).

Nenhuma das diligências requeridas após tal data foi frutífera.

A r. sentença extinguiu a execução fiscal, em 22 de agosto de 2018 (ID 95609171 - Pág. 153).

O feito ficou paralisado por prazo superior a 5 anos.

Ocorreu a prescrição intercorrente.

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0041066-28.2014.4.03.6182
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076-A
APELADO: DROGARIA NATAL LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: PAULA AURELIANO ALBUQUERQUE PAIXAO - SP221089-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação contra r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, para declarar a nulidade das CDAs de nºs 275085/13 e 275086/13. A embargada foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10% sobre o proveito econômico obtido com a decisão (valor da causa: R\$ 4.491,90).

O apelante, Conselho Regional de Farmácia, sustenta a regularidade das Certidões de Dívida Ativa.

As contrarrazões de apelação não foram apresentadas.

É uma síntese do necessário.

A certidão da dívida ativa, regularmente inscrita, goza de presunção de liquidez e certeza. A lei defere ao devedor a prerrogativa de desconstituir a contestável verdade do documento (artigo 3º, parágrafo único, da Lei Federal nº 6.830/80). Sujeita a iniciativa, todavia, à produção de prova inequívoca.

A impugnação genérica de algum ou de alguns dados da certidão da dívida ativa não é suficiente para infirmar a verdade documental. Não se confundem alegação e prova. A relação entre uma e outra, no processo, é de precedência, não de equivalência.

O Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis: "Art. 6º A petição inicial indicará apenas: I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico." 3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.

(Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748/SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...)

(...) § 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos corresponsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso concreto, não foram constatados vícios capazes de inviabilizar o prosseguimento do feito executivo.

É cabível a exigência das multas, pois os autos de infração juntados aos autos comprovam a ausência de profissional farmacêutico, responsável pelo estabelecimento, sem qualquer justificativa, no momento das fiscalizações (ID 89116247 - Págs. 4/7).

Por tais fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013967-45.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: LAUDELINA DO CARMO GUEDES RIGHI, JOAQUIM INACIO DOS SANTOS, NORIVALDO FINCO, ARMANDO TABAJARA MASSAINI, EDMIRSON GALARDI

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA SALATIEL - SP262933-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA SALATIEL - SP262933-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA SALATIEL - SP262933-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA SALATIEL - SP262933-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA SALATIEL - SP262933-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de discussão acerca da correção monetária de depósitos em caderneta de poupança.

O Ministro Gilmar Mendes determinou a “suspensão de todos os processos individuais ou coletivos, seja na fase de conhecimento ou execução, que versem sobre a questão, pelo prazo de 24 meses a contar de 5.2.2018, data em que homologado o acordo e iniciado o prazo para a adesão dos interessados” (RE 632.212/SP).

Cumpra-se a determinação do Supremo Tribunal Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0022435-51.2002.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: GULLIVER MANUFATURA DE BRINQUEDOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANNA LAURA SOARES DE GODOY RAMOS - SP234179

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Converto o julgamento em diligência.

Baixem-se os autos à origem, com baixa provisória na distribuição, para que o D. Juízo *a quo* providencie a intimação pessoal do representante da União Federal, a fim de que apresente suas contrarrazões ao recurso de apelação interposto.

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007377-39.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ATAIDE MANOEL DE OLIVEIRA - EPP
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007377-39.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ATAIDE MANOEL DE OLIVEIRA - EPP
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação de rito ordinário, ajuizada por ATAÍDE MANOEL DE OLIVEIRA – EPP, em que se pleiteou a anulação do Ato Declaratório Executivo DRF/RPO/SP nº 23, de 16/05/2012, que a excluiu do Simples Nacional, com efeitos desde 01/06/1999.

Alega a autora, em breve síntese, que: tem como atividade econômica principal o exercício de padaria e confeitaria com predominância de revenda, atuando no mercado em questão há mais de vinte anos; aderiu ao Simples Nacional para fomentar sua atividade; foi excluída do programa com fundamento no art. 29, VII, da Lei Complementar nº 123/06 (“*comercializar mercadorias objeto de contrabando ou descaminho*”), conforme Ato Declaratório Executivo DRF/RPO/SP nº 23, de 16/05/2012, contado a partir de 01/06/2009; o suporte probatório da conduta foi tão somente o Boletim e Ocorrência nº 1066/2009; sequer houve indiciamento por suposta prática de crimes de contrabando ou de descaminho; ainda que o Fisco pudesse se inquirir no juízo de ocorrência de fato criminoso, foram apreendidos 52 (cinquenta e dois) maços de cigarro, com valor total estimado de R\$ 26,00, o que ensejaria a aplicação do princípio da insignificância; é inviável a comercialização dos produtos apreendidos, o que correspondem a dois pacotes de cigarros.

Na sentença, o r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a União a arcar com custas processuais e com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor objeto de lançamento de fls. 225, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, corrigidos monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Apela a União, aduzindo, em síntese, que: a autora teve contra si lavrado o auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal de mercadorias nº 0810900/01697/09 (PAF 10813-001.425/2009-71), por ter concorrido com a prática de contrabando ou descaminho, em razão da apreensão de cigarros estrangeiros (52 maços) destinados à comercialização, no interior de seu estabelecimento comercial; a sentença é nula quando afirma que não há prova da origem estrangeira dos cigarros, por ausência de laudo nesse sentido; há contradição na sentença quando esta afirma que não há provas de que os cigarros estavam à exposição para comercialização ao passo que a apelada afirma que, considerando a quantidade “ínfima”, não seria plausível que os cigarros estivessem à exposição para venda; de acordo com o boletim de ocorrência, as mercadorias estavam expostas; no ato de apreensão, ninguém se intitulou proprietário dos cigarros; a sentença recorrida alude ao fato de que, em depoimento, os policiais que efetuaram a apreensão teriam dito que “*os cigarros se encontravam embaixo de um balcão*”. Contudo, revendo o depoimento, não é possível visualizar, claramente, que os policiais tenham feito aquela afirmação; o art. 29, VII, da Lei Complementar nº 123/2006, não fixa nenhum tipo de valor de mercadoria objeto de contrabando ou descaminho, de modo que não incide o princípio da insignificância; não seria possível a condenação da União em honorários advocatícios com base no lançamento, mas sim sobre o valor da causa

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007377-39.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ATAIDE MANOEL DE OLIVEIRA - EPP
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A
OUTROS PARTICIPANTES:

Assiste razão à apelante, devendo a r. sentença ser reformada.

Em caso idêntico ao aqui analisado, o Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Muta, nos autos da Apelação Cível nº 0004571-53.2013.4.03.6106, assim se manifestou monocraticamente:

Consta dos autos cópia do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (f. 31/35), em que se relatou a apreensão de 20 maços de cigarros de procedência estrangeira, desacompanhados de documentos fiscais, em estabelecimento comercial da apelante, "em poder de João Valdir Balsarini", sócio proprietário da empresa, nos termos do contrato social colacionado aos autos (f. 19/23). O evento serviu de supedâneo à lavratura de representação para exclusão do contribuinte do SIMPLES, em que assim se caracterizou o ilícito (f. 64 vº):

"Os policiais da DISE - Delegacia Seccional de Polícia Civil de S; José do Rio Preto compareceram no estabelecimento comercial Mini Mercado N. S. Ap. Potirendaba Ltda. ME, onde encontraram no seu interior mercadorias de procedência estrangeira, sem prova de introdução regular no país, portanto, em desacordo com a legislação vigente configurando, em tese crime de contrabando/descaminho".

Em que pesem os argumentos expendidos em apelo, o acervo probatório destes autos não permite desconstituir a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo - no caso, o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal. Neste sentido, ainda com mais razão incide, na espécie, o artigo 333, I do Código de Processo Civil:

"Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

(...)"

Com efeito, há verossimilhança na descrição da conduta imputada à autora pelas autoridades fazendárias. De fato, a quantidade de maços de cigarro apreendida - cuja inexistência de documento fiscal permaneceu incontestada nestes autos - se revela passível de comercialização, de modo que, neste tocante, a alegação, isolada de demais elementos de prova, de que nunca se vendeu cigarros no estabelecimento comercial não se reveste da inegabilidade necessária à elisão do ato administrativo; tampouco, assim, a circunstância de que o sócio proprietário envolvido nos fatos é consumidor da mercadoria apreendida. Contudo, nem por isso há que se dizer que se está a imputar punição à empresa por fato de terceiro, como sustentado.

Ademais, manifestamente infundada a articulação do princípio da insignificância para desconstituir revogação de benefício, como é o regime de tributação pelo sistema simplificado, do qual foi a autora excluída.

Em primeiro lugar, porque o princípio da insignificância é, por excelência, regente da aferição fática pelo prisma penal, via de regra alheio ao sistema principiológico administrativo, que possui estrutura e lógica diversa. Assim, é mandamento intimamente vinculado à natureza de última ratio que reveste o Direito Penal, restando incompatível, no mais das vezes, com a natureza vinculada da atividade administrativa.

Em segundo lugar, porque a hipotética incidência do princípio da insignificância de maneira nenhuma desconfigura a conduta praticada, apenas inibindo a penalização consequente, segundo juízo casuístico da reprovabilidade da conduta do infrator. Por decorrência lógica, não pode ser oponível a dispositivo que elenca pressuposto negativo, de aferição continuada, para manutenção de benefício tributário, como é o caso do artigo 29 da Lei Complementar 123/2006, que determina a exclusão da empresa do SIMPLES de ofício, diante da mera caracterização de quaisquer dos atos que lista, independentemente de qualquer sopesamento quanto aos elementos factuais da conduta. Em sentido semelhante, não se confunde a vedação legal à inscrição em dívida ativa em valor irrisório, na forma da Lei 10.522/2002, com a impunibilidade irrestrita do contribuinte diante da prática de infração tributária.

E mais, ainda que fosse cabível análise das circunstâncias de fato da infração apurada pelas autoridades administrativas, há que se notar que, ao contrário do que afirmado, não há que se falar em baixa reprovabilidade diante da comercialização sem controle fiscal e administrativo de produto nocivo, como é o cigarro. Trata-se, para além do dano ao Erário Público, de questão de saúde pública e relevante interesse social. Neste tocante, consolidada a jurisprudência quanto à inaplicabilidade do princípio da insignificância à conduta de descaminho de cigarros, mesmo no âmbito penal, a atestar o esposto acima:

HC 100367, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 08/09/2011: "PENAL. HABEAS CORPUS. CONTRABANDO (ART. 334, CAPUT, DO CP). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO-INCIDÊNCIA: AUSÊNCIA DE CUMULATIVIDADE DE SEUS REQUISITOS. PACIENTE REINCENTE. EXPRESSIVIDADE DO COMPORTAMENTO LESIVO. DELITO NÃO PURAMENTE FISCAL. TIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. ORDEM DENEGADA. 1. O princípio da insignificância incide quando presentes, cumulativamente, as seguintes condições objetivas: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) grau reduzido de reprovabilidade do comportamento, e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada. Precedentes: HC 104403/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJ de 1/2/2011; HC 104117/MT, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ de 26/10/2010; HC 96757/RS, rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJ de 4/12/2009; RHC 96813/RJ, rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJ de 24/4/2009) 2. O princípio da insignificância não se aplica quando se trata de paciente reincente, porquanto não há que se falar em redução grau de reprovabilidade do comportamento lesivo. Precedentes: HC 107067, rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJ de 26/5/2011; HC 96684/MS, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJ de 23/11/2010; HC 103359/RS, rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJ 6/8/2010. 3. In casu, encontra-se em curso na Justiça Federal quatro processos-crime em desfavor da paciente, sendo certo que a mesma é reincente, posto condenada em outra ação penal por fatos análogos. 4. Em se tratando de cigarro a mercadoria importada com elisão de impostos, há não apenas uma lesão ao erário e à atividade arrecadatória do Estado, mas a outros interesses públicos como a saúde e a atividade industrial internas, configurando-se contrabando, e não descaminho. 5. In casu, muito embora também haja sonegação de tributos com o ingresso de cigarros, trata-se de mercadoria sobre a qual incide proibição relativa, presentes as restrições dos órgãos de saúde nacionais. 6. A insignificância da conduta em razão de o valor do tributo sonegado ser inferior a R\$ 10.000,00 (art. 20 da Lei nº 10.522/2002) não se aplica ao presente caso, posto não tratar-se de delito puramente fiscal. 7. Parecer do Ministério Público pela denegação da ordem. 8. Ordem denegada."

APELAÇÃO CRIMINAL nº 0002209-94.2012.4.01.3802/MG, Rel. Des. Fed. OLINDA MENEZES, eDJF1 de 02/06/2015: "PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. DOSIMETRIA ADEQUADA DA PENA. 1. O princípio da insignificância não deve, em princípio, ser aplicado ao contrabando de cigarros. "Em se tratando de cigarro a mercadoria importada com elisão de impostos, há não apenas uma lesão ao erário e à atividade arrecadatória do Estado, mas a outros interesses públicos como a saúde e a atividade industrial internas, configurando-se contrabando, e não descaminho." (STF - HC nº 100.367). 2. O Superior Tribunal de Justiça "tem entendimento no sentido de que, em respeito ao princípio da presunção de não-culpabilidade, constitucionalmente garantido, não podem ser considerados, para caracterização de Maus Antecedentes ou de reincidência, inquéritos policiais ou ações penais sem certificação de trânsito em julgado." (HC 131.258/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, unânime, DJe de 09/11/2009). 3. Apelações não providas."

Desta forma, não se verifica desproporcionalidade ou abusividade na penalização aplicada ao contribuinte pela sua exclusão do SIMPLES. É de se ressaltar, por fim, que, evidentemente, diante da autonomia das instâncias penais e administrativas, não tem a autoridade tributária competência para instaurar inquérito policial, de modo que despropositada a alegação da apelante neste sentido. Em verdade, patente a contradição em se argumentar, subsidiária e simultaneamente, pela aplicação do princípio da insignificância quanto à empresa e a condução de investigação criminal contra seu sócio proprietário, em confusão às responsabilidades legais e personalidades jurídicas respectivas.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

O entendimento acima explicitado deve ser adotado também neste caso concreto.

De acordo com o Boletim de Ocorrência nº 1066/2009, em diligência realizada no dia 25/06/2009, policiais civis apreenderam no estabelecimento da apelada **28 maços de cigarro da marca "EIGHT"** e **24 maços da marca "MILL"**. O histórico foi assim narrado (ID Num. 90236016 - Pág. 40):

Policiais Civis após denúncia da ABCF - Associação Brasileira de Combate à Falsificação, efetuaram diligências e lograram em apreender no estabelecimento acima mencionado os objetos acima descritos, os quais estavam expostos para comercialização. Os objetos foram apreendidos em auto próprio.

Encaminhado o Boletim de Ocorrência ao Fisco, foi lavrado o Auto de Infração nº 0810900/01697/09, tendo a apelada sido autuada nos seguintes termos (ID Num. 90236016 - Pág. 35):

Apreensão de cigarros, ou charutos ou fumo de procedência estrangeira por encontrar-se desprovida de documentação comprobatória de sua introdução regular no País.

Cigarros estrangeiros encaminhados a esta Delegacia da Receita Federal pela Delegacia de Polícia de Monte Alto - SP, por meio do Ofício nº 1140/2009, de 4.08.09, o qual encaminhou também boletim de ocorrência (BO) e auto de exibição e apreensão, todos com cópia em anexo.

Posteriormente, sobreveio o Ato Declaratório Executivo DRF/RPO/SP nº 111, de 11 de maio de 2010, excluindo a apelada do "Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, tendo em vista a constatação de comercialização de mercadorias objeto de contrabando ou descaminho", com eficácia a partir de 01/06/2009 (Num. 90236016 - Pág. 63).

O fundamento jurídico utilizado para excluir a recorrida do Simples foi o inciso VII do art. 29 da Lei Complementar nº 123:

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

(...)

VII - comercializar mercadorias objeto de contrabando ou descaminho;

A materialidade da conduta imputada à apelada está devidamente comprovada pelo Auto de Exibição e Apreensão (ID Num. 90236016 - Pág. 41) que acompanhou o Boletim de Ocorrência nº 1066/2009.

Também não há dúvidas quanto à autoria, uma vez que os cigarros foram apreendidos no interior do estabelecimento empresarial da recorrida.

A Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), em seu sítio eletrônico, disponibiliza a relação de marcas de cigarro autorizadas a serem comercializadas no território nacional (<http://portal.anvisa.gov.br/tabaco/consulta-a-registro>).

Segundo a lista, atualizada até 30/12/2019, a **marca EIGHT e a marca MILL não estão ali relacionadas**, do que se conclui serem produtos estrangeiros e introduzidos no mercado nacional de forma irregular.

Logo, o Auto de Infração nº 0810900/01697/09, quando afirma que as mercadorias estavam desprovidas de “*documentação comprobatória de sua introdução regular no País*”, está em perfeita consonância com o rol de marcas de cigarros autorizadas pela ANVISA. E, estando configurada a prática de contrabando e/ou descaminho, correto o Ato Declaratório Executivo DRF/RPO/SP nº 111, de 11 de maio de 2010, que excluiu a recorrida do Simples Nacional.

Saliente-se que a exclusão da apelada em nada fere os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Conforme consta do *caput* do art. 1º da Lei Complementar nº 123/2006, o Simples Nacional é um sistema de tributação que confere “*tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios*”.

A adesão ao regime simplificado é uma faculdade concedida ao contribuinte, cabendo a ele decidir pela conveniência ou não do seu ingresso. No entanto, ao aderir, o contribuinte deve cumprir as obrigações descritas lei, bem como não praticar as condutas tipificadas como ensejadoras de sua exclusão.

A análise da incidência, ou não, do princípio da insignificância, não se mostra relevante para a resolução da presente lide, uma vez que a causa de exclusão tipificada no inciso VII, do art. 29, da Lei Complementar nº 123/2006, é “*comercializar mercadorias objeto de contrabando ou descaminho*”, e não ser condenado por esses delitos.

Tal esclarecimento se mostra necessário, considerando a orientação pacificada do C. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido que incide o princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com as atualizações efetivadas pelas Portarias do Ministério da Fazenda nºs 75 e 130, ambas: v.g. STF, HC 137595 AgR, 1ª Turma, Relator Ministro Roberto Barroso, julgado em 07/05/2018; STF, HC 155347/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 17/4/2018; STJ, REsp 1688878-SP, 3ª Seção. Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, julgado em 28/02/2018 (recurso repetitivo).

Ora, caso a exclusão do Simples Nacional estivesse vinculada à condenação do empresário pelos delitos de contrabando ou descaminho, estar-se-ia concedendo uma autorização para comercializar quaisquer produtos em território nacional, desde que cumprido o teto de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), o que claramente não se mostra razoável.

Tendo em vista a presente decisão, cabível a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios.

Quanto ao arbitramento da verba honorária, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a atividade do causídico na defesa dos interesses da parte, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

In casu, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, verifica-se que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade.

Assim, os valores devem ser fixados em R\$ 1.000,00, devidamente atualizados, aplicando-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC/1973.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. COMERCIALIZAÇÃO DE CIGARROS ESTRANGEIROS. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADOS. LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE.

1. De acordo com o Boletim de Ocorrência nº 1066/2009, em diligência realizada no dia 25/06/2009, policiais civis apreenderam no estabelecimento da apelada 28 maços de cigarro da marca “EIGHT” e 24 maços da marca “MILL”.
2. A Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), em seu sítio eletrônico, disponibiliza a relação de marcas de cigarro autorizadas a serem comercializadas no território nacional. Segundo a lista, atualizada até 30/12/2019, a marca EIGHT e a marca MILL não estão ali relacionadas, do que se conclui serem produtos estrangeiros e introduzidos no mercado nacional de forma irregular.
3. O Auto de Infração nº 0810900/01697/09, quando afirma que as mercadorias estavam desprovidas de “*documentação comprobatória de sua introdução regular no País*”, está em perfeita consonância com o rol de marcas de cigarros autorizadas pela ANVISA. E, estando configurada a prática de contrabando e/ou descaminho, correto o Ato Declaratório Executivo DRF/RPO/SP nº 111, de 11 de maio de 2010, que excluiu a recorrida do Simples Nacional.
4. A análise da incidência, ou não, do princípio da insignificância, não se mostra relevante para a resolução da presente lide, uma vez que a causa de exclusão tipificada no inciso VII, do art. 29, da Lei Complementar nº 123/2006, é “*comercializar mercadorias objeto de contrabando ou descaminho*”, e não ser condenado por esses delitos.
5. Tendo em vista a presente decisão, cabível a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios.
6. *In casu*, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, verifica-se que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Assim, os valores devem ser fixados em R\$ 1.000,00, devidamente atualizados, aplicando-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC/1973.
7. Apelação da União provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: HIDRAULICA FRANCHINI LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO LOPES FERREIRA - SP391970-A, RAUL FELIPE DE ABREU SAMPAIO - SP53182-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017223-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: HIDRAULICA FRANCHINI LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO LOPES FERREIRA - SP391970-A, RAUL FELIPE DE ABREU SAMPAIO - SP53182-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

A executada, ora agravante, aponta a ocorrência de prescrição intercorrente: o processo teria ficado paralisado por mais de cinco anos, contados da data do arquivamento.

Afirma que a penhora no processo falimentar não interromperia a prescrição, porque o crédito tributário não estaria sujeito ao concurso de credores ou habilitação na falência.

Resposta (ID 97995826).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017223-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: HIDRAULICA FRANCHINI LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO LOPES FERREIRA - SP391970-A, RAUL FELIPE DE ABREU SAMPAIO - SP53182-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

***** Prescrição intercorrente *****

"Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça).

A Lei nº 11.051/04 incluiu o parágrafo 4º, no artigo 40, da Lei nº 6.830/80: "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronúncia judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feita da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, consideram-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 1º de dezembro de 2003 (fls. 5, ID 76216102).

A tentativa de citação postal foi infrutífera (fls. 3, ID 76216129).

Em 25 de agosto de 2004, a União requereu a citação da massa falida e a penhora no rosto dos autos do processo falimentar, providência deferida em 8 de novembro de 2004 (fls. 7/8, ID 76216129 e 6, ID 76217213).

O Oficial de Justiça procedeu à penhora no rosto dos autos do processo falimentar em 26 de junho de 2005 (fls. 3/7, ID 76217224).

Em 2 de junho de 2009, a União requereu a remessa dos autos ao arquivo sobrestado, para aguardar o desfecho do processo falimentar, cujo deferimento ocorreu em 25 de setembro de 2009 (fls. 3, ID 76218584 e 5, ID 76218602).

A agravante requereu o desarquivamento dos autos em 14 de julho de 2017 (fls. 8, ID 76218602).

Em 8 de março de 2018, a agravante opôs exceção de pré-executividade, na qual requereu o reconhecimento da prescrição intercorrente (fls. 7/8, ID 76218604).

A existência de penhora no rosto dos autos do processo falimentar enseja a paralisação da execução fiscal, enquanto não verificada a possibilidade de satisfação do crédito.

O Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA NO ROSTO DE AÇÃO DE FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. DESFECHO DO PROCESSO FALIMENTAR. DEVER LEGAL IMPUTADO AO EXEQUENTE. INÉRCIA INEXISTENTE.

1. O acórdão recorrido consignou: "O Fisco não logrou comprovar que a espera até o julgamento colegiado deste agravo lhe trará dano irreparável ou de difícil reparação. Pelo contrário, não vislumbro qualquer dano, na medida em que independentemente da fundamentação legal para a suspensão do feito, o curso do executivo permanecerá suspenso, uma vez que o crédito tributário está habilitado na falência. Assim, nesse momento, entendo que a antecipação da tutela não terá qualquer efeito prático que lhe justifique".

2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a existência de penhora no rosto dos autos do processo falimentar impõe à Fazenda Pública a paralisação do executivo fiscal até que se verifique a possibilidade de satisfação do crédito, sem que essa paralisação seja imputada à inércia do ente público, para efeito de decretação de prescrição intercorrente.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1682552/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

Não ocorreu a prescrição intercorrente.

Por tais fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE: INOCORRÊNCIA.

1. "Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça).
2. A Lei nº 11.051/04 incluiu o parágrafo 4º, no artigo 40, da Lei nº 6.830/80: "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".
3. O artigo 40, § 1º, da Lei Federal nº 6.830/80: "Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública".
4. A existência de penhora no rosto dos autos do processo falimentar enseja a paralisação da execução fiscal, enquanto não verificada a possibilidade de satisfação do crédito.
5. Não ocorreu prescrição intercorrente.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000628-87.2016.4.03.6117
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SP
Advogado do(a) APELANTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A
APELADO: RENATO PELAQUIM - ME
Advogado do(a) APELADO: NELSON RICARDO DE OLIVEIRA RIZZO - SP168689-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Apelação do Conselho Regional de Medicina Veterinária de São Paulo contra sentença que, em autos de execução fiscal, tomou nula a CDA considerando que a dívida não é exigível – mesmo que o devedor tivesse um dia se inscrito na autarquia – porque se trata de microempresa destinada **exclusivamente ao comércio de alimentos e rações para animais**, atividade empresarial que não demanda a inscrição conforme o art. 27 da Lei nº 5517/68, que se dirige a atividades estreitamente ligadas ao desempenho da medicina veterinária. Recurso respondido.

DECIDO.

O tema está pacificado no STJ – em sede de recurso repetitivo - e não comporta mais discussão. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.

2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n.

5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário.

Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.

3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.

4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.

(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMÉRCIO DE MEDICAMENTO VETERINÁRIO E RAÇÃO ANIMAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento segundo o qual a empresa cuja atividade precípua é o comércio varejista de produtos avícolas, agrícolas e veterinários em geral, com compra e venda de artigos do ramo, não está obrigada ao registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, à vista de essa atividade - mera comercialização dos produtos - não constituir atividade-fim da medicina veterinária. A propósito: REsp 1.542.189/SE, Rel. Min.

Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 26/8/2015; AgRg nos EDcl no AREsp 526.496/PR, Rel. Min. Olindo Menezes - Convocado, Primeira Turma, DJe 8/10/2015.

2. Agravo interno não provido.

(AgtInt no AREsp 871.957/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 07/03/2018)

Nesta Corte Regional: Sexta Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002595-02.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/12/2019 - ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000396-04.2018.4.03.6122, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA, julgado em 31/01/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 05/02/2019

Nesse cenário, e alterando meu pensamento anterior, destaco que é de nenhuma importância que o executado outrora tivesse se inscrito no Conselho exequente, sendo aceitável que o fez por engano - ou talvez induzido a erro - justo porque ninguém é obrigado a pagar carga tributária se não deve figurar como contribuinte de fato ou de direito. Nesse sentido: Terceira Turma, AC 0021779-40.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 30/07/2015, e - DJF3 Judicial I DATA: 04/08/2015.

Pode haver a necessidade da inscrição de empresa de comércio de animais vivos no Conselho Regional de Veterinária ?

Sim, em caso especial, que foi objeto do TEMA 617 fixado pelo STJ, cuja redação final é esta: A Primeira Seção definiu que "não estão sujeitas a registro perante o respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária as pessoas jurídicas que explorem atividades de venda de medicamentos veterinários e de comercialização de animais, **excluídas** desse conceito as **espécies** denominadas legalmente como **silvestres**. A contratação de profissionais inscritos como responsáveis técnicos somente será exigida, se houver necessidade de intervenção e tratamento médico de animal submetido à comercialização, com ou sem prescrição e dispensação de medicamento veterinário" (redação aclarada no julgamento dos embargos de declaração, cujo acórdão foi publicado no DJe de 04/05/2018).

Não sendo esse o caso, permanece o entendimento da Corte Superior no sentido de que as pessoas jurídicas que atuam na comercialização de animais vivos não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado (AgtInt no AREsp 1168644/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 08/08/2018).

Aos honorários de sucumbência acresço, a teor do § 11 do art. 85 do CPC, mais 1,00% pelo trabalho em sede recursal.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

À baixa, havendo trânsito.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008457-32.2014.4.03.6104
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: ASSECOMEXBRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS E AGENCIAMENTOS LTDA. - ME
Advogado do(a) APELANTE: FABIO DO CARMO GENTIL - SP208756-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008457-32.2014.4.03.6104
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: ASSECOMEXBRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS E AGENCIAMENTOS LTDA. - ME
Advogado do(a) APELANTE: FABIO DO CARMO GENTIL - SP208756-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta por Assecomex Brasil Transportes Internacionais e Agenciamentos Ltda a impugnar sentença de improcedência do pedido deduzido contra a União Federal, consistente na declaração de nulidade do Auto de Infração nº 0717600/00897/13, lavrado por autoridade da Alfândega do Porto de Santos por infringência ao artigo 107, inc. IV, alínea “e”, do Decreto-lei nº 37/66, por ter deixado a autora de prestar informações sobre veículo ou carga transportada e sobre operações que executou.

Sustenta a autora que as informações pertinentes teriam sido prestadas, tendo sido apenas inobservado o prazo estabelecido para a prática do ato, não tendo ocorrido qualquer dano ao erário pelo descumprimento da norma. Sustenta, ainda, que a imposição de multa de R\$ 5.000,00, no caso concreto, destina-se apenas ao transportador proprietário da embarcação, não podendo ser responsabilizado o agente de cargas. Aduz-se que a prestação de informações, ainda que a destempo, autoriza o reconhecimento da denúncia espontânea. Por fim, sustenta ter ocorrido violação à legalidade, à proporcionalidade, à vedação ao confisco e à razoabilidade. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 5.000,00 (nov/2014).

Indeferida a antecipação de tutela (fls. 68/70), em 02.02.2016 foi proferida a sentença recorrida, por meio da qual julgada improcedente o pedido anulatório, condenando-se a autora por verba honorária de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

Interposta apelação pela autora, requereu-se a reforma da sentença, reiterando-se os fundamentos deduzidos na inicial.

Com contrarrazões fazendárias, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008457-32.2014.4.03.6104
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: ASSECOMEXBRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS E AGENCIAMENTOS LTDA. - ME
Advogado do(a) APELANTE: FABIO DO CARMO GENTIL - SP208756-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Senhores Desembargadores Federais, a sentença fez-se pública pela baixa dos autos em Secretaria em 02.02.2016, ainda sob a vigência, portanto, do revogado Código de Processo Civil de 1973. Aplica-se à espécie, portanto, o entendimento consolidado no Enunciado Administrativo nº 2, do C. STJ.

A apelação é tempestiva e preenche os demais requisitos de admissibilidade. Conheço do recurso.

No mérito recursal, não assiste razão à apelante.

O auto de infração impugnado foi lavrado por violação do artigo 107, inc. IV, “e”, do DL nº 37/66, dispositivo esse que prevê o cabimento de multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) quando da prática da conduta de “deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nela transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga”.

A norma legal era complementada pelo art. 22 da IN SRB nº 800/2007, a dizer, ao tempo da ocorrência:

“Art. 22. São os seguintes os prazos mínimos para a prestação das informações à RFB:

II - as correspondentes ao manifesto e seus CE, bem como para toda associação de CE a manifesto e de manifesto a escala:

d) quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a descarregar em porto nacional, ou que permaneçam a bordo; e”

A autoridade responsável pela autuação assim descreveu os fatos:

“(…) A embarcação prosseguiu sua viagem e veio a atracar no porto de destino do CE-Mercante Genérico supracitado - Rio de Janeiro/RJ - no dia 19 de dezembro de 2009, às 07:06:00h, conforme Detalhes da Escala nº 09000382128/Rio de Janeiro, a fls. 21. Considerando a data/hora da atracação no porto do Rio de Janeiro/RJ, o limite para que os demais Agentes de Carga (desconsolidadores) ou seus representantes prestassem as informações de sua responsabilidade, nos termos dos art. 22, III e art. 50 da IN RFB 800, de 27/12/2007, com redação alterada pela 114 RFB 899, de 29/12/2008, era até 48 (quarenta e oito) horas antes da chegada da embarcação naquele porto, ou seja, até às 07:06:00h do dia 17 de dezembro de 2009. No entanto, a Assecomex Brasil Transportes Internacionais e Agenciamentos Ltda - ME na qualidade de agente de carga (desconsolidador), procedeu à desconsolidação do C. E. - Mercante Genérico supracitado informando o C. E. - Mercante Agregado (HBL) nº 131.005.003.806.368, somente no dia 12 de janeiro de 2010, às 08:56:56h, restando portanto INTEMPESTIVA a informação prestada, tendo sido gerado inclusive pelo sistema Carga um bloqueio automático com o status de HBL INFORMADO APÓS O PRAZO OU ATRACAÇÃO”

É incontestável nos autos o registro *a destempo* das informações, em desconformidade ao quanto estatuído no artigo 22, II, “d”, da IN SRB nº 800/2007, violando-se, portanto, o comando legal do art. 107, IV, “e”, do DL nº 37/66.

Alega a apelante que a tipicidade da conduta seria afastada pela ocorrência da prestação de informações, ainda que a destempo, momento em não havendo prejuízo ao erário.

Não há razão no argumento.

A existência de prejuízo ao erário não é determinante para o cometimento de todas as infrações aduaneiras, mormente aquelas estabelecidas em nome da regularidade e do bom funcionamento do serviço alfandegário, sendo possível a punição da conduta perniciosa ao serviço independentemente do resultado dela advindo. A ocorrência do prejuízo, em situações que tais, seria um exaurimento da conduta infracional, passível de valoração para fins de agravamento da penalidade a ser imposta, salvo se elevada à condição de conduta infracional autônoma. Não se trata, de toda forma, de elemento componente do tipo administrativo sancionador ora em análise.

A tipicidade da conduta, por sua vez, é manifesta.

A conduta configuradora de infração administrativa é a omissão na prestação de informações em obediência aos prazos e formas estabelecidos em regulamento. É incontestável, repito, que a apelante prestou as informações a destempo, desobedecendo, portanto, o prazo regulamentar e incidindo, assim, no tipo descrito no art. 107, IV, “e”, do DL nº 37/66.

O enquadramento da conduta no quanto previsto no supracitado preceito legal afasta, por corolário, a alegação de que seria aplicável à espécie pena menos gravosa, de advertência, na forma do art. 735 do Decreto nº 6.759/09. Trata-se o art. 735 de previsão residual, que cede ante a tipificação da conduta em figura própria, estampada no art. 728, inc. IV, “e”, do Regulamento Aduaneiro.

Não cabe falar, ademais, *emnovatio legis in melius* a beneficiar a apelante, com base no art. 106 do CTN, ante a revogação do art. 45 da IN SRB nº 800/2007 pela IN SRB nº 1.473/2014.

Tal revogação, com efeito, é totalmente irrelevante na espécie, pois a infração não decorre da incidência desse dispositivo regulamentar isoladamente considerado, mas sim da previsão legal contida no art. 107, IV, "e", do DL nº 37/66, dispositivo esse que permanece intocado. O advento da nova instrução normativa, ademais, não afetou o art. 22 da IN SRF nº 800/2007, mantendo-se o mesmo prazo de quarenta e oito horas para a prestação das informações à Receita, tal como sempre estipulado, em previsão que não extrapola o limite da lei, máxime à constatação de que ela própria delegou ao regulamento a fixação de prazos e formas (DL nº 37/66, art. 37, IV, "e"), sem qualquer ferimento, portanto, à legalidade.

Aduz a apelante, ainda, que a prestação de informações, conquanto a destempe, configuraria a denúncia espontânea a que alude o art. 138 do CTN, afastando, portanto, sua responsabilidade pela infração.

Tampouco merece guarida esta alegação.

Embora o artigo 102, § 2º, do DL nº 37/66, na redação conferida pela Lei nº 12.350/2010, preveja a denúncia espontânea excludente de penalidades tributárias ou administrativas, essa previsão não se aplica ao caso, em que se cuida de descumprimento de obrigação acessória autônoma, cuja consumação se dá com descumprimento do prazo assinado em regulamento para a prestação das informações, *tout court*.

É remansosa a jurisprudência acerca da matéria, valendo a transcrição de precedente específico do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INFORMAÇÕES RELATIVAS ÀS CARGAS SOB A RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR NÃO PRESTADAS. MULTA. DECRETO-LEI 37/1966. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA. 1. O Tribunal de origem asseverou que o agente de carga (transportador) deixou de prestar, na forma e nos prazos estabelecidos pela Receita Federal Brasileira, informações relativas às cargas sob sua responsabilidade, motivo pelo qual manteve a multa imposta com base no art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei 37/1966. 2. O STJ possui entendimento de que a denúncia espontânea não tem o condão de afastar multa isolada em face do descumprimento de obrigação acessória. Precedentes: AgInt no AREsp 1.022.862/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.6.2017; AgInt no REsp 1.613.696/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24.4.2017; AgRg no REsp 1.466.966/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 11.5.2015; AgRg nos EDcl no REsp 885.259/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 12.4.2007, p. 246. 3. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual posicionamento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. 4. Recurso Especial não provido." (STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.817.679, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 05.09.19, DJe 11.10.19)

Defende a apelante, em prosseguimento, que não caberia impor-lhe responsabilidade pela infração, porquanto seja agente de cargas, mero intermediário na transação comercial.

A condição de intermediário do agente de cargas não elide sua responsabilidade pela conduta objeto do auto de infração impugnado, haja vista que o art. 37, § 1º, do DL nº 37/66 é expresso ao estabelecer que esse agente também deve prestar as informações sobre as operações que execute e sobre as respectivas cargas. O dever legal solidariamente imposto ao transportador e ao agente de cargas encontra-se, ademais, também estampado no Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009, art. 728, inc. IV, "e").

Não há falar, por fim, em revisão do valor legal estabelecido para a multa com base na invocação dos princípios da legalidade, proporcionalidade, razoabilidade ou de vedação ao confisco.

É palmar que o valor da multa (R\$ 5.000,00) nada tem de confiscatório, não se podendo olvidar, no ponto, que aqui se cuida de valor exigido a título de sanção por ato ilícito, não sendo invocável, enfim, o mandamento constitucional que limita o poder de tributar do Estado (CF, art. 150, IV). O valor, ademais, está assentado em lei, obedecendo, pois, fielmente, à legalidade estrita. O montante estipulado pelo legislador não soa exorbitante ou desproporcional quando em confronto à gravidade da conduta a que se visa coibir, devendo, destarte, ser mantido o *quantum* sancionatório nos termos da lei.

Destaco que o entendimento aqui adotado é ratificado por precedentes desta E. Sexta Turma:

ADUANEIRO E ADMINISTRATIVO - ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 107, IV, E, DO DECRETO-LEI Nº 37/66 - OBRIGAÇÃO DO AGENTE MARÍTIMO DECORRE DE LEI - DENÚNCIA ESPONTÂNEA: INAPLICABILIDADE ÀS OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS - INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. 1. O pedido é de anulação de multa, por infração ao artigo 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-lei nº 37/66. 2. A responsabilidade do agente marítimo e a multa decorrem dos artigos 32, 37 e 107, IV, "e", do Decreto-Lei nº 37/66. 3. A denúncia espontânea é inaplicável às obrigações tributárias acessórias. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 4. Inocorrência de infração aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. 5. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001358-18.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 12/11/2019)

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES FORA DO PRAZO. DEVER DE INFORMAR SOBRE CARGA TRANSPORTADA E SOBRE OPERAÇÕES EXECUTADAS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. LEGITIMIDADE DO AGENTE DE CARGA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. Na singularidade, consta do auto de infração que a autora concluiu a desconsolidação relativa ao Conhecimento de Eletrônico (MBL) CE 151105168725996 no dia 27/09/11, às 17h01; referida carga foi trazida do Porto de Santos acondicionada nos contêineres HJCU1932223, pelo Navio MV BOSUN, em sua viagem 1135W/006S, com atracação registrada em 25/09/2011 às 17:43. 2. Verifica-se, portanto, que houve o descumprimento da obrigação acessória prevista no referido art. 22 da IN RFB nº 800/07, com a inclusão dos dados no sistema SICOMEX em prazo superior ao permitido, o que torna escorreita a incidência da multa prevista no art. 728, IV, "e", do Decreto nº 6.759/09 e no art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei nº 37/66, com redação dada pela Lei nº 10.833/03. 3. Descabe a alegação de que a mera retificação de informações já prestadas não autorizaria a aplicação da multa em questão, porquanto não prevista na legislação de regência. A uma, pois o art. 45, § 1º, da IN RFB nº 800/07, na redação vigente à época dos fatos, expressamente prevê que a alteração dos dados também configura prestação de informação a destempe, se não observados os prazos originais. A duas, porque a inclusão de carga em Conhecimento Eletrônico não pode ser considerada mera retificação do documento, porquanto constitui ato relevante no que tange à fiel identificação da operação, influenciando na análise de riscos e procedimentos a que estará sujeita a carga. 4. Além disso, a prestação de informação a destempe não permite incidir no caso o instituto da denúncia espontânea, pois, na qualidade de obrigação acessória autônoma, o tão só descumprimento no prazo definido pela legislação tributária já traduz a infração, de caráter formal, e faz incidir a respectiva penalidade. 5. Agravo interno improvido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002936-16.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 07/10/2019, Intimação via sistema DATA: 09/10/2019)

Considerando, em acréscimo, o trabalho adicional realizado em grau recursal, revela-se aplicável ao caso a norma do artigo 85, § 11, do CPC, pelo que se promove a majoração em 10% (dez por cento) da verba honorária sucumbencial arbitrada em primeiro grau, em favor da União.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO – ADUANEIRO – AUTO DE INFRAÇÃO – DESCUMPRIMENTO DE PRAZO PARA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES – ART. 37, IV, “E”, DO DECRETO-LEI Nº 37/66 – TIPICIDADE DA CONDUTA – INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO – IRRELEVÂNCIA – AGENTE DE CARGAS – RESPONSABILIDADE – DENÚNCIA ESPONTÂNEA – INOCORRÊNCIA – APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Hipótese em que é incontroverso o registro a destempe de informações, em desconformidade ao quanto estatuído no artigo 22, II, “d”, da IN SRB nº 800/2007, violando-se, portanto, o comando legal do art. 107, IV, “e”, do DL nº 37/66.

2. Tipicidade da conduta indutivosa, ainda que inexistente prejuízo ao erário.
3. Ao enquadramento típico da conduta, ademais, não é mister que nenhuma informação tenha sido prestada, bastando o cumprimento da obrigação com desobediência ao prazo regulamentar.
4. Havendo infração específica prevista em lei, descabe cogitar-se de desclassificação para infração de menor vulto e residual.
5. Não cabe falar em 'novatio legis in melius' a beneficiar o infrator, pela revogação do art. 45 da IN SRB nº 800/2007 pela IN SRB nº 1.473/2014, já que a ocorrência da infração não decorre da incidência desse dispositivo regulamentar isoladamente considerado, mas sim da previsão legal contida no art. 107, IV, "e", do DL nº 37/66, dispositivo esse que permaneceu intocado.
6. O descumprimento de obrigação formal acessória não enseja o afastamento da responsabilidade do infrator sob a alegação de denúncia espontânea.
7. A condição de intermediário do agente de cargas não elide sua responsabilidade pela conduta, haja vista que o art. 37, § 1º, do DL nº 37/66 é expresso ao estabelecer que esse agente também deve prestar as informações sobre as operações que execute e sobre as respectivas cargas. Responsabilidade solidária, prevista em lei, também estampada no regulamento da matéria (Decreto nº 6.759/09, art. 728, inc. IV, "e").
8. Inexistência de violação aos princípios da legalidade, da razoabilidade, da proporcionalidade e da vedação ao confisco. Precedentes da E. Sexta Turma.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002409-08.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: ROSA VUKELIC
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FELIPE DEFFUME DE OLIVEIRA - SP232099-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Apelação da autora contra **sentença de improcedência** de ação movida por ROSA VUKELIC JULIÃO, originariamente perante a Justiça do Trabalho, contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, alegando a petição que foi aprovada no concurso público nacional para provimento de vagas e formação de **cadastro de reserva** para o cargo de técnico bancário novo, em 2014. Porém, fez que a CEF tem contratado empregados terceirizados para execução da tarefa para qual ela foi aprovada (mão de obra terceirizada), realizando as tarefas descritas na inicial. Assim é que alega que, com a contratação de terceirizados, fica clara a necessidade do serviço e a existência de vagas, que devem ser preenchidas pelos candidatos aprovados no concurso público, ainda não expirado. A CEF apresentou contestação onde sustenta que a realização do concurso público por meio do Edital 1/2014/NM objetivou apenas a formação de cadastro de reserva para o nível inicial do cargo de Técnico Bancário Novo da carreira administrativa, bem como delimitou o número máximo de candidatas a serem aprovadas, possuindo vigência até 16/06/2016. Alega que o cadastro reserva gera mera expectativa de direito e não garantia de emprego. Sustenta que constou do Edital 1/2014/NM, de forma taxativa, a circunstância de se tratar de concurso público para formação de "cadastro de reserva" – exceção feita somente em relação às vagas imediatas previstas expressamente no Edital, as quais já foram preenchidas. Intimada a especificar as provas que pretendiam produzir, a CEF se manifestou alegando a desnecessidade da produção de novas provas (Id. 16037899). A autora requereu a juntada de novos documentos, o que foi deferido (Id. 16583447). Ela se manifestou no Id. 17246936, acostando cópia da ação civil pública nº 0000059-10.2016.5.10.0006, movida pelo Ministério Público do Trabalho contra a CEF.

A autora apresentou singelas razões de apelação; a CEF respondeu.

DECIDO.

O caso é de **manifesta improcedência do recurso**, o que justifica, no dizer desta Sexta Turma, a decisão unipessoal.

A r. sentença lavrada pela culta Juíza Federal drª SÍLVIA FIGUEIREDO MARQUES examinou o caso com peruciência e por isso as suas conclusões e fundamentação ficam aqui acolhidas "per relationem" (AgInt no AREsp 1374326/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 16/05/2019). Reproduzo a fundamentação:

“.....

Insurge-se a autora contra a contratação de empregados terceirizados para execução de tarefa para a qual foi aprovada em concurso público, ainda vigente.

Da leitura dos documentos acostados aos autos e da contestação apresentada pela CEF verifico que os editais têm finalidades distintas.

Com efeito, o pregão processo nº 078/2014-GILOG/SP teve, por objeto, a contratação de empresas para a prestação de Telesserviços/Telemarketing. O pregão eletrônico nº 44/7066-2015-GILOC/SP teve como objetivo a prestação de serviços de cobrança ativa e receptiva de cartões de crédito Caixa ematraso, no período de inadimplência.

E o concurso do qual a autora participou (edital nº 1/2014) tinha como objeto a formação de cadastro de reserva para o cargo de técnico bancário. As atividades estão descritas no edital como "atividade administrativa destinada a prestar atendimento aos clientes e ao público em geral, efetuando operações diversas, executando atividades bancárias e administrativas, incluindo a comercialização de produtos e serviços, efetivação de cálculos e controles numéricos, inserção e consulta de dados em sistemas operacionais informatizados e auxílio em sua manutenção e em seu aperfeiçoamento, bem como realização de operações de caixa, quando habilitado, de forma a contribuir para a realização de negócios, possibilitando o alcance das metas, o bom desempenho da Unidade e a satisfação dos clientes internos e externos" (Id 14639480 p. 3/4).

A CEF afirmou, em sua contestação, que a autora foi aprovada para o cargo de técnico bancário novo, na 690ª classificação do polo SP Centro Oeste Sudeste e na 1162ª classificação do macropolo SP-Capital. Afirmo, ainda, que no polo SP Centro Oeste Sudeste foi chamado até o 204º classificado da listagem geral e o 15º da listagem PCD.

Ora, é possível a existência concomitante dos dois regimes, sem que isso viole o direito da autora ou implique em ilegalidade.

Em caso semelhante ao dos autos, assim se decidiu:

“ADMINISTRATIVO. EMPRESA PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. CONCURSO PÚBLICO.

1. Não há ilegalidade na terceirização pela Caixa Econômica Federal de serviços jurídicos não relacionados a questões estratégicas da instituição, por não se vincularem a atividade-fim do órgão.

2. Afastada a aplicação à CEF das disposições contidas no Decreto 2.271/97, pois este apenas vincula a Administração Direta, autárquica e fundacional, não compreendendo Empresas Públicas, não existindo, portanto, vedação expressa para a existência concomitante de advogados próprios, devidamente concursados, com a contratação de escritórios terceirizados, sobretudo se as atividades desempenhadas por cada um destes não são exatamente as mesmas.

3. A Caixa Econômica é Empresa Pública Federal, que explora, dentre suas atividades, atividade econômica, estando vinculada aos princípios da Administração Pública dispostos nos art. 37 da Constituição Federal, mas também devendo ser gerida de forma a possibilitar sua competitividade dentro do mercado em que se insere.”

(AC n.º 0001920-19.2008.404.7004, 4ª Turma do TRF da 4ª Região, j. em 26.1.2011, DE de 4.2.2011, Relator SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA – grifei)

Compartilho do entendimento acima esposado.

Além disso, não havendo cargo de provimento efetivo vago, não há que se falar em obrigatoriedade de nomeação dos candidatos aprovados.

A respeito do assunto, confira-se o seguinte julgado:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. FISCAL AGROPECUÁRIO FEDERAL. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. REJEIÇÃO. CONTRATAÇÃO PRECÁRIA DENTRO DO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. PRETERIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. (...)

2. Não é a simples contratação temporária de terceiros no prazo de validade do certame que gera direito subjetivo do candidato aprovado à nomeação. Impõe-se que se comprove que essas contratações ocorreram, não obstante existissem cargos de provimento efetivo desocupados.

3. Se a Administração preencheu as vagas existentes de cargos de provimento efetivo de acordo com a ordem classificatória do concurso público e, além disso, contratou terceiros de forma temporária, presume-se que há excepcional interesse público a demandar essa conduta, razão por que não se pode entender tenha atuado de forma ilegal ou mediante abuso de poder.

4. Segurança denegada.”

(MS 200802030117, 3ª Seção do STJ, j. em 28.4.2010, DJE de 12/05/2010 RSTJ VOL.: 00219, pág. 00473, Relator ARNALDO ESTEVES LIMA – grifei)

Saliento que o Edital nº 1/2014 foi publicado com vistas à formação de cadastro de reserva. Os candidatos aprovados não possuem, portanto, direito à nomeação, caso não haja vagas a serem preenchidas.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO DE RESERVA. PESSOAL TERCEIRIZADO. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ABERTURA DE VAGAS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. O mandado de segurança originário pleiteia a nomeação de candidatas aprovadas para o cadastro de reserva, porquanto existiriam funcionários terceirizados realizando tarefas concernentes aos pretendidos cargos.

2. O direito líquido e certo à nomeação abarca somente os candidatos aprovados dentro do limite de vagas, tal como previsto inicialmente no edital; aos abrangidos pelo cadastro de reserva resiste uma expectativa de direito e a vedação à preterição.

3. No caso concreto, não ficou demonstrada a abertura de novas vagas para o provimento, ou a vacância daquelas já existentes. A ocorrência de pessoal precário - a desempenhar funções - não abre a possibilidade legal de nomeação, porquanto não cria vagas, nem as desocupa. Precedente: RMS 31.785/MT, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 28.10.2010. Agravo regimental improvido.”

(AROMS 201000834808, 2ª Turma do STJ, j. em 3.2.2011, DJE de 14.2.2011, Relator HUMBERTO MARTINS – grifei)

Assim, não havendo vagas a serem preenchidas, não há que se falar em nomeação dos candidatos aprovados para a formação de cadastro de reserva.

Resta, por fim, prejudicado o pedido de indenização por danos morais.

Não tem razão, portanto, a parte autora.

.....”

De outro lado, as razões de apelação, extremamente singelas são quase inaproveitáveis para confronto com a robusta sentença. De qualquer modo, a existência de uma ação civil pública versando o tema não obriga o Poder Judiciário a pensar diferente do autor daquela demanda, que não detém poder jurisdicional e apenas o direito de ação.

Aos honorários já impostos acresço 1,00%, devendo-se observar a gratuidade de justiça.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intím-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032441-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: CONSUMA SERVIÇOS DE ALIMENTAÇÃO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO SILVA FERNANDES - SP154452-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Regularize a agravante o pedido de gratuidade da justiça, no prazo de 5 (cinco) dias, juntando aos autos: cópia da concessão do benefício pelo r. Juízo a quo; ou outros documentos que justifiquem o seu deferimento; ou promova, no mesmo prazo, o recolhimento do valor das custas de preparo (Guia de recolhimento da União - GRU, junto à CEF, Unidade Gestora - 090029, Código 18720-8), nos termos do art. 1007, §4º, do CPC/2015 e Resolução PRES n. 138 de 6 de julho de 2017, da Presidência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **sob pena de não conhecimento do recurso.**

Intím-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009486-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: AUREO NATAL DE PAULA - SP219660-N
AGRAVADO: LUIS FERNANDO LUCIO - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: TARCIO LUIS DE PAULA DURIGAN - SP276357-N
OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

ID da mensagem:	5E30793F4E9:96:35389		
Assunto:	decisão no Agravo de instrumento PJE nº: 5009486-06.2017.4.03.0000 - Referente aos autos nº 000066967720148260417.		
Criado por:	UTU6@trf3.jus.br		
Data Programada:			
Criado em:	28/01/2020 15:11		
De:	TRF3 - SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA - UTU6		
Destinat.:			
Destinatário	Ação	Data/Horário	Comentário
tjsp.jus.br	Pendente		
Para: paraguacu2@tjsp.jus.br (paraguacu2@tjsp.jus.br)			
Agências Postais			
Agência Postal	Entregue	Rota	
tjsp.jus.br		tjsp.jus.br	
Arquivos			
Arquivo	Tamanho	Data/Horário	
MENSAGEM	1 KB (1507 Bytes)	28/01/2020 15:11	
PROCESSO_5009486-06.2017.4.03.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO.pdf	119 KB (122800 Bytes)	28/01/2020 15:04	
TEXT.htm	4 KB (4229 Bytes)	28/01/2020 15:11	
Opções			
A Ser Entregue:	Imediatamente		
Assunto não revelado:	Não		
Data de Vencimento:	Nenhuma		
Exclusão Automática:	Não		
Notificar Destinatários:	Sim		
Prioridade:	Alta		
Resposta Solicitada por:	Nenhuma		
Segurança:	Normal		
Id do Registro			
Id do Registro:	5E304F0F.DOM-HUB-B.PO-B-01.100.16F6C67.1.1EB7E.1		
Id de Registro Comum:	5E304F0F.DOM-HUB-B.PO-B-01.200.2000060.1.7273C.1		

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032920-53.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: GRAVCILALIMENTOS E EMBALAGENS LTDA

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 10ª Vara de Execuções Fiscais Federal de São Paulo que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros da executada por meio do Sistema BACEN-JUD, sob o fundamento de que o magistrado pode vir a sofrer penalidades em decorrência da lei que disciplina o crime de abuso de autoridade (art. 36 da lei nº 13.869/2019) (IDs Num. 108552919 - Pág. 169/170 e Num. 108552919 - Pág. 176/177).

Alega a agravante, em síntese, que o exercício da função jurisdicional com observância e respaldo em expressa previsão legal (artigo 854, CPC) não pode caracterizar crime de qualquer natureza; que já foi consagrado entendimento no STJ, através do REsp nº 1.184.765/PA, decidido sob o rito de recurso repetitivo, de que a penhora *on line* prescinde da busca de outros meios de garantia, diante de seu caráter preferencial.

Requer "seja dado provimento ao presente AGRAVO DE INSTRUMENTO, de acordo com as razões expostas, a fim de reformar a r. decisão atacada, confirmando a antecipação da tutela" (ID Num. 108552911 - Pág. 14)

Processado o agravo, não houve intimação da parte agravada para apresentar contraminuta, pois ausente advogado constituído nos autos.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

A orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora *on line* efetuado após a entrada em vigor da Lei nº 11.382/06, conforme se verifica da ementa do REsp 1.184.765/PA, submetido ao regime dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC/1973:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

(...)

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Dispensa-se, assim, a necessidade de o exequente promover o esgotamento de diligências para localizar bens do executado, quando tal pedido tiver sido efetuado após as alterações promovidas pela Lei nº 11.382/2006.

Atualmente, o art. 854 do CPC/2015 também possibilita a penhora de ativos financeiros, ressaltando, inclusive, que tal medida deve ser adotada *sem dar ciência prévia do ato ao executado*.

Assim, citado o devedor tributário, se não forem apresentados bens, no prazo legal, poderá a exequente requerer, desde logo, a penhora *on line*.

No caso vertente, a executada, devidamente citada (ID Num. 108552919 - Pág. 167), não pagou o débito ou nomeou bens à penhora.

Dessa forma, nada obsta a utilização do sistema BACEN-JUD com o intuito de rastrear e bloquear ativos financeiros da executada, a fim de garantir a execução.

Não verifico a possibilidade de a conduta relativa à determinação de bloqueio de ativos financeiros pelo magistrado, fundamentado no art. 854 do CPC/2015, caracterizar-se como abuso de autoridade, nos termos do artigo 36 da Lei nº 13.869/2019.

Isso porque, o *caput* do art. 854 do CPC/2015 indica claramente que a indisponibilidade fica limitada ao valor indicado na execução, daí não havendo que se falar em excessividade da medida.

Ainda que assim não fosse, os parágrafos seguintes do mencionado art. 854 do CPC/2015 tratam das providências a serem tomadas, tanto pelo magistrado (art. 854, § 1º, do CPC), quanto pelo executado (art. 854, § 3º, inciso II, do CPC), para corrigir eventual indisponibilidade em valor excessivo.

A simples edição da Lei nº 13.869/2019 não deve servir, de forma genérica, como justificativa para o indeferimento do requerimento de bloqueio BACENJUD.

Em face do exposto, comsupedâneo no art. 932, V, do CPC/2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021844-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: NO VARTIS BIOCENCIAS SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDREY BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP258428-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, PATRICIA ELIZABETH WOODHEAD - SP309128-A, MARINA DE ALMEIDA SCHMIDT - SP357664-A, EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021844-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: NO VARTIS BIOCENCIAS SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDREY BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP258428-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, PATRICIA ELIZABETH WOODHEAD - SP309128-A, MARINA DE ALMEIDA SCHMIDT - SP357664-A, EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu antecipação de tutela em ação destinada a afastar a incidência de multa em decorrência da rejeição de pedido de homologação de compensação, nos termos do artigo 74, § 17, da Lei Federal nº. 9.430/96.

A autora, ora agravante, aduz a viabilidade da apreciação de requerimento de tutela de urgência durante a suspensão do processo decorrente do reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Supremo Tribunal Federal. O adiamento por tempo indeterminado seria prejudicial ao contribuinte.

Afirma a inconstitucionalidade da exigência da multa isolada: seria uma forma obliqua de limitar o direito de petição do contribuinte.

Argumenta como o princípio da proporcionalidade.

O pedido de antecipação da tutela foi deferido (ID 90207485).

Agravo interno da União (ID 95858963), no qual afirma a inexistência de perigo na demora, porque a repercussão geral foi pautada no Supremo Tribunal Federal. Afirma que o cumprimento da lei não implica dano.

Resposta (ID 95858965).

Resposta ao agravo interno (ID 100847381).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021844-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: NO VARTIS BIOCIENTIAS SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDREY BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP258428-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, PATRICIA ELIZABETH WOODHEAD -

SP309128-A, MARINA DE ALMEIDA SCHMIDT - SP357664-A, EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA:

A suspensão do andamento do processo, em decorrência do reconhecimento de repercussão geral, não impede o deferimento de tutela de urgência.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

1.) SUSPENSÃO DO PROCESSAMENTO DO FEITO, NOS TERMOS DO ART. 1.037, II, DO CPC/2015, E SUA EXTENSÃO.

Não obstante o inciso II do art. 1.037 do CPC/2015 preceituar que o relator "determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional", sem explicitar o alcance dessa suspensão, deve-se fazer uma leitura sistemática do diploma processual vigente. Assim, as normas que tratam da suspensão dos processos, constantes do art. 313 combinado com o art. 314 do CPC/2015, bem como do art. 982, § 2º, do CPC/2015, que cuida da suspensão dos feitos no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR, devem também ser aplicadas aos recursos repetitivos, tendo em vista que ambos compõem um mesmo microsistema (de julgamento de casos repetitivos), conforme se depreende do art. 928 do CPC/2015. (...)

Dos dispositivos transcritos, torna-se patente que a suspensão do processamento dos processos pendentes, determinada no art. 1.037, II, do CPC/2015, não impede que os Juízos concedam, em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, e deem cumprimento àquelas que já foram deferidas. (...)

(QO na ProAjr no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 31/05/2017).

No mais, a Lei Federal nº. 9.430/96:

Art. 74. (...)

§ 17. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015).

O direito de petição é garantia constitucional (artigo 5º, XXXIV, "a").

Ademais, a Administração tem o poder-dever de analisar os requerimentos de compensação.

A aplicação de multa isolada em decorrência da não-homologação do pedido é **irregular**.

De outro lado, o afastamento da multa não inibe a atividade fiscalizatória da Administração.

A jurisprudência desta Turma:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO OU DE COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADO. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ. ART. 74, § 17, DA LEI N.º 9.430/96. MULTA INDEVIDA. VIOLAÇÃO DO DIREITO DE PETIÇÃO.

1. A Lei n.º 12.249, de 11 de junho de 2010, instituiu penalidades ao contribuinte que não alcança sucesso em pedido de ressarcimento de tributos ou que não obtém a homologação da declaração de compensação oferecidos em face da Receita Federal do Brasil.

2. A Constituição da República, no rol dos direitos e garantias fundamentais, expressamente assegura o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder, sendo que os pedidos de ressarcimento e de compensação apresentados à Receita Federal indubitavelmente se amoldam ao presente caso.

3. O disposto no §17, do art. 74, da Lei n.º 9.430/96, acrescentado pelo art. 62, da Lei n.º 12.249/2010 obsta ou ao menos dificulta sobremaneira o regular direito constitucional de pedir ao contribuinte, o qual, quando dotado de boa-fé, não pode ser ameaçado de multa em caso de negativa de homologação do pedido de ressarcimento ou de compensação, apenas por exercer regularmente seu direito fundamental de petição.

5. Dessa maneira, exceto se o contribuinte obrou de má-fé ao pleitear pedido de restituição ou declaração de compensação, não há que se falar na imposição da referida multa, devendo o parágrafo 17, do art. 74, da Lei n.º 9.430/96, ser interpretado à luz da Constituição, de modo que a multa punitiva fique condicionada à verificação de má-fé por parte do contribuinte.

6. Remessa oficial e apelação improvidas.

(TRF3, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 366687 0009014-06.2015.4.03.6000, SEXTA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/03/2017).

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INTERESSE DE AGIR PRESENTE. AFASTAMENTO DA SENTENÇA TERMINATIVA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 515, § 3º DO CPC/73. INCIDÊNCIA DA MULTA ISOLADA PREVISTA PELO SIMPLES INDEFERIMENTO DE DCOMP. IMPOSSIBILIDADE SE NÃO ESTIVER CONFIGURADA MÁ-FÉ OU ILICITUDE DA PARTE DO CONTRIBUINTE PETICIONÁRIO.

1. Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Aplica-se, na singularidade do caso, o Código de Processo Civil de 1973.

2. Afasta-se a incidência da Súmula 266/STF se o objeto do mandamus refere-se aos efeitos concretos decorrentes da lei ou ao risco de existência de lesão.

3. Esta Sexta Turma já teve oportunidade de decidir sobre o tema, afastando a aplicação da multa então prevista nos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei 9.430/96, instituída pela Lei 12.249/10, quando incidentes sobre o mero indeferimento da declaração de compensação, ausente a má-fé do contribuinte, de forma a preservar o exercício de seu direito de petição, consubstanciado no caput do referido artigo.

4. Com efeito, ausente qualquer irregularidade ou indício de má-fé quanto à compensação de créditos tributários federais por sua própria iniciativa, não pode o contribuinte ser penalizado pelo mero indeferimento de sua declaração, ante a total desproporcionalidade da medida - assumindo feição confiscatória -, e o efeito de restringir despropositadamente o exercício de um direito previsto na própria Lei 9.430/96.

5. Recurso provido para afastar a extinção do mandamus, e concessão parcial do writ na forma do § 3º do art. 515 do CPC/73.

(TRF3, AMS 00058293020114036119, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/04/2016).

Por tais fundamentos, **dou provimento ao agravo de instrumento, para afastar a exigência automática da multa. Prejudicado o agravo interno.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MATÉRIA SOBRESTADA - APRECIÇÃO DAS QUESTÕES URGENTES - TRIBUTÁRIO - MULTA ISOLADA DO ARTIGO 74, § 17, DA LEI FEDERAL N.º 9.430/96 - ILEGALIDADE.

1- A suspensão do andamento do processo, em decorrência do reconhecimento de repercussão geral, não impede o deferimento de tutela de urgência. Entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

2- O direito de petição é garantia constitucional (artigo 5º, XXXIV, "a"). A aplicação de multa isolada em decorrência da não-homologação do pedido é **irregular**.

3- De outro lado, o afastamento da multa não inibe a atividade fiscalizatória da Administração.

4- Agravo de instrumento provido. Agravo interno prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para afastar a exigência automática da multa e julgou prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0008214-39.2016.4.03.6130
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO
APELADO: SANDRA REGINA MARTINS DE FREITAS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região, objetivando satisfazer crédito apurado consoante Certidões de Dívida Ativa referentes às anuidades dos períodos de 2012, 2013 e 2014.

O r. Juízo a quo extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito com fulcro nos arts. 803, I, e 924, I, do Código de Processo Civil, sem condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

O conselho exequente interpôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Apelou o exequente. Em preliminar, sustenta violação ao princípio da não surpresa das decisões e ao princípio do contraditório substancial. Requer o reconhecimento da inexistência de qualquer violação ao limite imposto pelo art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do CPC/2015.

Assiste razão à apelante.

Inicialmente, não se vislumbra a violação ao contraditório substancial, visto que inexistiu prejuízo efetivo. Toda a matéria foi tratada em sede de embargos de declaração e no presente apelo. No mais, não se vislumbra violação ao princípio da não surpresa, pois a r. sentença recorrida teve como base a legislação vigente, amplamente conhecida pela parte exequente.

Quanto ao mérito, o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 determina que: *Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

De acordo com o referido dispositivo, o legislador estabeleceu um limite para o valor a ser cobrado judicialmente pelos conselhos profissionais, de modo que eles não poderão ajuizar execuções fiscais cujo débito seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor da anuidade à época da propositura da execução.

Em consonância com o entendimento ora preconizado, a jurisprudência encaminhou-se no sentido de prestigiar o valor total do débito exequendo quando do ajuizamento da ação executiva, em detrimento do número de anuidades exigidas.

Confira-se, a propósito:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.

1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.

4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1425329, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/03/2015, DJe 16/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº 12.514/2011 ARTIGO 8º. EXIGÊNCIA DE VALOR MÍNIMO PARA AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. QUANTIA SUPERIOR AO EQUIVALENTE À SOMA DE 4 (QUATRO) ANUIDADES. CORRESPONDENTE AO VALOR DAS ANUIDADES DEVIDAS, ACRESCIDO DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO PROVIDA. - Execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, em 08/03/2013 (fl. 02), contra pessoa física objetivando o pagamento das anuidades de 2007, 2008, 2009 e 2012, no valor de R\$ 733,37 (setecentos e trinta e três reais e trinta e sete centavos), incluídos juros, multa e correção monetária (fls. 02/04). - Da interpretação do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 extrai-se claramente que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida, que não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". Não se condiciona a promoção da execução pelo órgão de classe à cobrança de certo número mínimo de anuidades, mas sim ao fato de que o valor pleiteado corresponda a montante não inferior à soma de quatro anuidades. - O valor das anuidades devidas, acrescido aos juros, à correção monetária e às multas, em sua integralidade, não poderá ser inferior à quantia correspondente ao somatório de quatro anuidades, na época do aparelhamento da ação. - O valor tomado como base para a propositura da execução fiscal, para fins de aplicação do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, não é o original, mas a quantia que consta da dívida no momento do ajuizamento do executivo, constante na Certidão de Dívida Ativa, já corrigido e atualizado, e dizer, o valor original acrescido dos encargos trazidos pelo decorrer do tempo, em razão da inadimplência. - In casu, considerando que o valor da anuidade prevista para as pessoas físicas da faixa da executada (auxiliar de enfermagem) no ano de 2013 era de R\$ 178,03 (Resolução COFEN nº 435/2012), conclui-se que o débito exequendo, que se origina de 4 (quatro) contribuições anuais, supera em termos monetários o valor correspondente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente" (RS 712,12), inexistindo, portanto, razão para se extinguir o feito. - Apelação provida.

(TRF3, 4ª Turma, AC n.º 00006311420134036128, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j. 20/04/2016, publ. 29/04/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADE. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR QUE SUPERA O MÍNIMO ESTABELECIDO PELA LEI Nº 12.514/2011. APELO PROVIDO.

1. Com a edição da Lei nº 12.514/2011, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, o artigo 8º previu que: Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

2. Inegável, portanto, que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, ex vi do artigo 7º da Lei nº 12.514/2011.

3. No caso, observa-se que o valor das anuidades remanescentes, excluídas as anteriores à vigência da Lei nº 12.514/2011, corresponde a R\$ 814,02. Adotando como parâmetro a anuidade fixada para o ano de 2014 (R\$ 201,43 x 4 = R\$ 805,72 - fls. 28/30) vemos que o valor a ser executado, com os consecutivos, supera o mínimo legal.

4. Apelo provido.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0005494-70.2014.4.03.6130, Rel. Des. Federal Johnson de Salvo, j. 20/07/2017)

No caso vertente, observa-se que o valor do débito exequendo quando da propositura da ação corresponde a R\$ 2.623,56. Por outro lado, tomando-se como parâmetro o valor da anuidade para o ano de 2014 (R\$ 474,35,64 x 4 = R\$ 1.897,40), tem-se que o valor a ser executado corrigido e atualizado supera o mínimo legal, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932, V, do CPC/2015, **dou provimento à apelação** para determinar o regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013552-29.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: LUCAS GASPAR MUNHOZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS GASPAR MUNHOZ - SP258355-A
AGRAVADO: APARECIDO FRANCISCO DAS DORES
Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Tanabi, Estado de São Paulo, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença por si interposto, afastando a alegação de excesso de execução.

O agravante sustenta, em síntese, que o exercício de atividade laboral é incompatível com o recebimento de benefício assistencial ao idoso, razão pela qual devem ser descontadas dos cálculos de liquidação as competências em que a parte exequente recolheu contribuições na condição de contribuinte individual ou facultativo em concomitância com o período dos atrasados.

Afirma, também, que os juros e correção monetária foram calculados erroneamente por índices diversos daquele previsto na Lei nº 11.960/2009, aplicáveis aos débitos da Fazenda Pública.

É o breve relatório.

Decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

Verifica-se que o título executivo condenou o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social a arcar com o pagamento do benefício de LOAS ao idoso, desde a data do requerimento administrativo (07/08/2008), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. O trânsito em julgado ocorreu em 16/06/2016.

Iniciado o cumprimento do julgado, a parte credora apresentou conta de liquidação dos atrasados, referente ao período de **07/08/2008 a 30/04/2016**, no valor total de **R\$ 97.772,72**, sendo R\$ 95.463,61 a título de principal e R\$ 2.309,31 a título de honorários advocatícios, atualizados para 10/2016 (ID 911336 - fs. 5).

Em sua impugnação, o INSS alegou excesso de execução, porquanto não houve o desconto dos períodos em que a parte credora recolheu contribuições na condição de contribuinte individual (01/08 a 31/12/2013, 01/02 a 31/10/2014 e 01/01 a 31/12/2015), bem como aplicou índices de correção monetária e juros diversos do estabelecido no título executivo, pugando pela incidência da TR, conforme estabelecido na Lei nº 11.960/2009.

O juízo de origem rejeitou a impugnação ao cumprimento do julgado ao fundamento que a questão referente ao recolhimento das contribuições não foi objeto de discussão na fase de conhecimento, estando preclusa, bem como que o fato de haver recolhimentos na qualidade de contribuinte individual não significa necessariamente que o exequente tenha trabalhado e auferido rendimentos. No tocante aos consectários, entendeu que a conta apresentada pelo exequente observou os critérios estabelecidos no julgado, aplicando o Manual de Orientação Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal: correção monetária pelo INPC/IBGE, a partir de set/2006, sem qualquer ressalva, e que os juros de mora são simples, de 1,0% ao mês até jun/2009; de 0,5% ao mês entre jul/2009 e abr/2012; e, a partir de mai/2012, os juros de mora são os da poupança, homologando-a.

Feito esse breve relato, entendo que não obstante o título executivo judicial não tenha disciplinado a questão relativa ao desconto dos períodos em que houve o recolhimento previdenciário, tal questão repercuta no cumprimento do julgado, de modo que é devida sua apreciação neste momento processual. *O cumprimento do julgado deve se dar nos termos do decidido no processo, bem como levando em consideração a legislação vigente.*

Com efeito, o benefício assistencial ao idoso - LOAS é concedido ao maior de 65 anos que esteja em condição de miserabilidade, cuja família não tenha condição de manter a sua subsistência, e também cuja renda *per capita* não exceda 1/4 do salário mínimo.

O fato de a parte credora ter vertido contribuições previdenciárias como contribuinte individual, em razão da não obtenção do benefício pela via administrativa, contudo, não descaracteriza a existência de miserabilidade, eis que muitas vezes o beneficiário é impellido a vertir contribuições para manter-se vinculado ao RGPS, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial.

Portanto, comprovados os requisitos legais, a parte credora faz jus aos atrasados da condenação, ainda que, após o termo inicial do benefício judicialmente concedido, tenha efetivamente vertido contribuições previdenciárias como contribuinte individual.

No que se refere aos critérios de atualização do débito, também não assiste razão ao agravante.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a decisão agravada se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, de rigor a sua manutenção.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem.

I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013702-71.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE NILDO BORGES ESTEVAM DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: VANESSA CRISTINA MARTINS FRANCO - SP164298-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em sede de embargos de execução.

O INSS sustenta, em síntese, a impossibilidade de execução de atrasados relativos a benefício concedido judicialmente quando houve opção pela aposentadoria deferida administrativamente, com DER posterior.

É o breve relatório.

Decido.

A Primeira Seção do C. STJ, ao apreciar os Recursos Especiais 1767789/PR e 1803154/RS, afetou e submeteu, na forma do artigo 1.037, do CPC/2015, a seguinte questão a julgamento: “Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991” (Tema 1.018).

Em tal oportunidade, os eminentes Ministros determinaram a “suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/6/2019)”.

Sendo assim e considerando que, no caso vertente, discute-se justamente a possibilidade de o segurado executar os valores relativos ao benefício judicialmente deferido, embora ele tenha optado por receber um benefício que lhe foi concedido administrativamente com DER posterior ao daquele benefício (judicialmente deferido), tem-se que a suspensão deste feito é medida imperativa, em função do quanto estabelecido no art. 1.037, II, do CPC/2015.

Por tais razões, recebo a apelação no efeito suspensivo e, com base no artigo 1.037, inciso II, do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito, bem como da execução.

Após a intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.

ka

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004463-79.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: CLAUDIO ANTONIO DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: DOUGLAS SALVADOR - SP260728-A, SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1.031):

Tema nº 1031 - Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo. Precedentes: REsp 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012952-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: PAULO SERGIO JORGE
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem que fosse formulado pedido de atribuição de efeito suspensivo ou de antecipação da tutela recursal.

Sendo assim, intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001882-33.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LECI DE FATIMA SILVA
Advogado do(a) APELADO: NATAN MACHT - MS21535-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004592-60.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: JOAO FERREIRA COELHO
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOAO CLAUDIO DAMIAO DE CAMPOS - SP215968-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada promova a análise do recurso administrativo referente ao benefício nº 42/157.970.050-8, aduzindo que o trâmite do recurso encontra-se parado desde 02/06/2016.

É a síntese do necessário. Decido

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine a autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “análise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intím-se.

São Paulo, .

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031053-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VALDEMILJORGE
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Jaguariúna/SP, que deferiu tutela antecipada para imediata implantação do benefício de auxílio-doença.

É o suficiente relatório.

Decido.

De acordo com informações obtidas junto à demanda subjacente (autuada sob nº 1001755-03.2018.8.26.0296), verifica-se que o MM. Juiz *a quo* reconsiderou a decisão impugnada.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intím-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que DEFERIU a tutela de urgência, determinando ao INSS a imediata implantação do auxílio-doença (ID121854415, págs. 38-39).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer o INSS a revogação da tutela de urgência, sob a alegação de que a parte agravada, ao contrário do que constou da decisão impugnada, está apta para o exercício da sua atividade habitual.

Instruiu o recurso com laudos médicos realizados por peritos da Autarquia, os quais, segundo alega, atestam que ela não está incapacitada para o trabalho.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável ou de difícil reparação se evidencia na medida em que os valores pagos dificilmente serão passíveis de repetição.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Na hipótese dos autos, tenho que os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela recursal não estão presentes, pois a decisão agravada, a princípio, andou bem ao conceder a tutela de urgência diante do atendimento dos requisitos exigidos para tanto.

Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, os relatórios médicos do ID121854415, págs. 13-17, formalmente em termos, elaborados em 13/08/2019 (portanto, contemporâneos à perícia administrativa), evidenciam que a parte agravada, que conta, atualmente, com 53 anos de idade e trabalha como motorista de caminhão, é portadora de síndrome de hipoventilação-obesidade, doença arterial coronariana com miocardiopatia isquêmica, pós-operatório tardio de cirurgia de revascularização miocárdica, miocardiopatia hipertensiva, dislipidemia, obesidade mórbida, síndrome da apneia/hipopneia obstrutiva do sono, depressão e tabagismo, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 18/07/2019.

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença nos períodos de 27/07/2017 a 11/09/2018 e de 12/09/2018 a 18/07/2019, como se vê do ID121854415, págs. 28/37 (extrato CNIS).

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Satisfeitos os requisitos necessários para concessão da tutela de urgência pelo MM. Juízo de origem, não há como se vislumbrar a probabilidade de provimento do agravo, a qual é indispensável à concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Com tais considerações, INDEFIRO o efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5878123-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI APARECIDA DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se ao MPF para parecer e tomem conclusos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001770-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MANOEL APARECIDO SENA
Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001770-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MANOEL APARECIDO SENA
Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 13/03/2017, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários periciais foram fixados em valor exagerado.

Por fim, requestrona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001770-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MANOEL APARECIDO SENA
Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controversa cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 13/03/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Com relação aos honorários periciais, consigno que não houve condenação da autarquia ao seu pagamento, vez que em decisão interlocutória foi determinado que seriam pagos pela Justiça Federal.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
4. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
5. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 13/03/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
8. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001263-19.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: EDSON DE AMORIM MARQUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON DE AMORIM MARQUES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo."

A questão emanada foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1031" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021240-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IRAILDES DOS SANTOS RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021240-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IRAILDES DOS SANTOS RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar os requisitos para a concessão do benefício, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021240-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IRAILDES DOS SANTOS RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 da *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade, prevista no artigo 48, da Lei nº 8.213/91.

Informou que é natural da Bahia e que trabalhou sem registro em CTPS, na cidade de Salvador, nos períodos de: 1965/1966 para Teresa e de 1967/1969 para Carmelita, ambos como "babá"; de 1969/1971 para Vera como empregada doméstica; no ano de 1971 para Conceição como empregada doméstica; de 1973/1975 laborou no restaurante Tom e Jerri, como ajudante de cozinha, e de 1980/1986 trabalhou para Dorinha também como empregada doméstica. Após tais períodos de atividade, já nesta cidade e comarca, iniciou labor com registro em CTPS. Referiu labor rural do seu marido a ser aproveitado em seu favor. Requeveu a procedência, com a concessão da aposentadoria por idade.

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do Resp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), arbrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

Para comprovar suas alegações a autora acostou apenas sua certidão de nascimento, bem como certidão de nascimento e de casamento de sua filha. Não há, nos autos, nenhum documento em nome da autora que sirva como início de prova material do trabalho que alega ter realizado.

Por sua vez, a prova oral colhida em audiência, consistente na oitiva da testemunha Maria da Hora Alves Peixoto como informante, pois é irmã da autora, a despeito de confirmar o labor da requerente como "babá" e cozinheira, enquanto ela ainda estava na Bahia, não pode ser considerada e isto simplesmente porque restou isolada, tendo em vista a ausência de início de prova material.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade pelo período de carência exigido.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Ressalte-se que a autora formulou requerimento administrativo em 05/07/2016, indeferido, porquanto a segurada contava com apenas 17 meses de contribuição.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve penar de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da alegada atividade laborativa rural e urbana caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIO MEDEIROS COSTA
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, que apontam as razões de sua irresignação.

É o breve relatório.

Decido.

Em conformidade com o artigo 1.003, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão. Além disso, em seu parágrafo 5º, o código processual atual consigna que: "*Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias*".

No presente caso, observo que embargos declaratórios são intempestivos, o que pode ser facilmente verificado pela data da publicação do acórdão em questão, em confronto com a data de protocolização do referido recurso.

Ademais, a intempestividade do recurso também foi certificada no documento ID 90424481, consignando não haver dos autos informação acerca de eventual suspensão de prazo para alterar tal constatação.

Por conseguinte, este recurso padece de pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: **tempestividade**.

Diante do exposto, não conheço dos presentes embargos declaratórios.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado e retomem os autos à Origem.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008510-40.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: PAULO SERGIO LOPES CUSTODIO
Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008510-40.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: PAULO SERGIO LOPES CUSTODIO
Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A
OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : Cuida-se de apelação interposta contra a sentença (ID 3556019 – págs. 122/133) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na Inicial, com a seguinte conclusão:

"Quanto aos demais pedidos, julgo PROCEDENTE o pedido formulado pela parte autora, para: 1) reconhecer como tempo de atividade especial o(s) período(s) laborado(s) para a(s) empresa(s) Fábrica de Serras Saturnino S/A (de 11/10/2001 a 04/09/2014), devendo o INSS proceder a sua averbação; 2) condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial NB 46/174.289.216-4, desde a data do requerimento administrativo (28/05/2015), tendo em vista o período reconhecido como tempo de atividade especial nesta sentença; 3) condenar, ainda, o INSS a pagar, respeitada a prescrição quinquenal, os valores devidos desde a data do requerimento administrativo (28/05/2015), devidamente atualizados e corrigidos monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. As prestações em atraso devem ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei. Considerando-se o caráter alimentar do benefício, nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, concedo a tutela específica da obrigação de fazer, para que o benefício seja concedido no prazo de 45 (quarenta e cinco dias). Resta também condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Custas na forma da lei".

O INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, (i) necessidade de apreciação do reexame necessário, (ii) suspensão da tutela antecipada e (iii) aplicação da TR como critério de correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora (ID 3556020 – págs. 2/8), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o Relatório.

APELADO: PAULO SERGIO LOPES CUSTODIO
Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : Recebida a apelação interposta pelo INSS, sob a égide do CPC/2015.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (artigo 496, I, c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL (ESP. 46). ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. Embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, I, do NCP, CPC/2015). (...)”

(AC nº 0001686-90.2015.4.03.6140, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/04/2019)

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, e **DETERMINO DE OFÍCIO** a alteração da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. VALORES ATRASADOS. CONSECUTÓRIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADA DE OFÍCIO.

1 – Recebida a apelação interposta pelo INSS, sob a égide do CPC/2015.

2 - A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (artigo 496, I, c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

3 - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

4 - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

5 - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

6 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

7 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

8 - Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

9 – Apelação do INSS desprovida. Correção monetária alterada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do INSS, e **DETERMINAR DE OFÍCIO** a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003850-35.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSEFA FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL SEBASTIAO DA SILVA - SP57671-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na perda da qualidade de segurado, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: que possui os requisitos para concessão do benefício. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003850-35.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSEFA FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL SEBASTIAO DA SILVA - SP57671-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, alegando incapacidade laboral, por estar acometida por lesões de pele difusa e quadro depressivo.

Afirma que requereu o benefício na esfera administrativa em 14/01/2016, não obtendo êxito.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 22/108/2016, constatou que a parte autora, doméstica, idade atual de 55 anos, está incapacitada de forma total e definitiva para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo constante do ID 1541528, fl. 74:

DIAGNÓSTICO: TRANSTORNO DEPRESSIVO RECORRENTE, EPISÓDIO ATUAL GRAVE COM SINTOMAS PSICÓTICOS. CID F333.

DOENÇA PRESENTE HÁ VÁRIOS ANOS.

HÁ INVALIDEZ TOTAL E DEFINITIVA PARA O TRABALHO, CONSIDERANDO O LONGO PERÍODO DE INATIVA, DE TRATAMENTO E DE IRREVERSIBILIDADE DOS SINTOMAS.

No entanto, a parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos de ID 1541528 fls. 46/51 (extrato CNIS) que ela verteu o último recolhimento como contribuinte individual em 31/03/2011.

Vindo a ajuizar a presente ação em 30/06/2016, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde 31/03/2011, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

É certo, por outro lado, que a jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laboral. Não é este, porém, o caso dos autos.

Com efeito, o laudo oficial não é conclusivo em relação ao termo inicial da incapacidade, além do que não constam dos autos outros elementos que permitam concluir que o mal incapacitante já existia quando a parte autora se desligou do último emprego.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

De acordo com a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, não havendo comprovação de que a ausência de contribuições previdenciárias ocorreu em face da enfermidade do segurado, não há se falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no Ag n° 1.360.199/SC, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 22/08/2012)

Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no REsp n° 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJJ/SP), DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO DO INSS PROVIDO.

1. O laudo pericial realizado em 18/07/2016 (fls. 18/19), concluiu que a autora é portadora de "cardiopatía isquêmica grave", concluindo pela sua incapacidade laborativa e fixando o início da incapacidade em 04/02/2013.

2. Da análise do extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se a existência de vínculos empregatícios de 18/10/1991 a 22/08/1994 e de 02/02/2004 a 01/04/2005, além de ter vertido contribuições nos interstícios de 01/04/2013 a 31/08/2014, de 01/09/2014 a 20/09/2014 e de 01/10/2014 a 31/07/2016.

3. Destarte, uma vez fixada sua incapacidade na data de 04/02/2013, quando já não ostentava sua condição de segurada, a autora não fez jus ao benefício. Ademais, não demonstrou a autora impossibilidade de contribuição anterior em decorrência de doença incapacitante, devendo-se concluir pela perda da qualidade de segurada.

4. Agravo a que se dá provimento.

(AI n° 0020487-10.2016.4.03.0000/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal, DE 11/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE REEXAME NECESSÁRIO REJEITADA. ADVENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI N.º 13.105/15. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 59, 42, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91 E LEI N.º 10.666/03. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1.000 salários mínimos; esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, não-obstante requerida pelo INSS.

II - Caracterizada a perda da qualidade de segurado quando do início da doença, não se concedem os benefícios previdenciários pedidos, nos termos definidos pelos arts. 102 e 142 da Lei n.º 8.213/91 e Lei n.º 10.666/03.

III - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

(AC n° 0023406-11.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 03/10/2017)

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. A parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos de ID 1541528 fls. 46/51 (extrato CNIS) que ela verteu o último recolhimento como contribuinte individual em 31/03/2011. Vindo a ajuizar a presente ação em 30/06/2016, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde 31/03/2011, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

5. A jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa. Não é este, porém, o caso dos autos.

6. Ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder o benefício postulado.

7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

8. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

9. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5509440-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: GILSON DIAS FERREIRA
Advogados do(a) APELANTE: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A, PAULO TADEU TEIXEIRA - SP334266-A, THIAGO CHAVIER TEIXEIRA - SP352323-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5509440-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: GILSON DIAS FERREIRA
Advogados do(a) APELANTE: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A, PAULO TADEU TEIXEIRA - SP334266-A, THIAGO CHAVIER TEIXEIRA - SP352323-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na perda da qualidade de segurado, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, o restabelecimento de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5509440-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: GILSON DIAS FERREIRA
Advogados do(a) APELANTE: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A, PAULO TADEU TEIXEIRA - SP334266-A, THIAGO CHAVIER TEIXEIRA - SP352323-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 51197682 e 51197719 (CTPS e extrato CNIS).

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de 17/08/2014 a 25/08/2014.

A presente ação foi ajuizada em 04/07/2015.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 26/08/2014, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o laudo pericial, ao concluir pela sua incapacidade, conduz à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laboral, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laboral, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

No tocante aos honorários periciais, a Resolução CJF nº 305/2014 regulamentou os valores a serem pagos, estabelecendo que, com relação à perícia médica, são devidos honorários de R\$ 62,13 a R\$ 200,00 (Tabela V), que devem ser fixados de acordo com a complexidade de cada caso.

E, na hipótese, considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 26/08/2014, determinando, ainda, como acima explicitado, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) PROVIDO EM PARTE- SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

8. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

11. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 26/08/2014, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

12. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

16. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora. (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

17. Considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

19. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067160-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERA LUCIA CARDOSO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067160-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERA LUCIA CARDOSO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 17/07/2017, data da cessação do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067160-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERA LUCIA CARDOSO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explícito. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo ou o ajuizamento da ação, ou mesmo o recolhimento na condição de contribuinte individual, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, ou não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."

(AC N° 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - RETORNO AO TRABALHO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
4. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo ou o ajuizamento da ação, ou mesmo o recolhimento na condição de contribuinte individual, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica. Indeferido o seu requerimento administrativo, ou não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000270-94.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LUCILENE ANDRADE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA DE MELO ALVES GUERRA - MS5517
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000270-94.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LUCILENE ANDRADE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA DE MELO ALVES GUERRA - MS5517

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 31/03/2014, data da última cessação, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% da condenação, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- o não-preenchimento do requisito incapacidade laboral total;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000270-94.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LUCILENE ANDRADE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA DE MELO ALVES GUERRA - MS5517

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 20/01/2015, constatou que a parte autora, **empregada doméstica**, idade atual de 52 anos, está incapacitada parcial para atividades pesadas e temporária para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 391644).

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam movimentação repetitiva dos membros superiores, como é o caso da sua atividade habitual, como empregada doméstica.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 20/01/2015, constatou que a parte autora, **empregada doméstica**, idade atual de 52 anos, está incapacitada parcial para atividades pesadas e temporária para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 391644).
5. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam movimentação repetitiva dos membros superiores, como é o caso da sua atividade habitual, como empregada doméstica.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
11. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
12. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
17. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
18. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** ao apelo, e **DETERMINAR, DE OFÍCIO**, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005670-34.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE DE RIBAMAR GUIMARAES
Advogados do(a) APELADO: LUCIANA MARA VALLINI COSTA - SP225959-A, MARIA CRISTINA LEME GONCALVES - SP259455-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005670-34.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE DE RIBAMAR GUIMARAES
Advogados do(a) APELADO: LUCIANA MARA VALLINI COSTA - SP225959-A, MARIA CRISTINA LEME GONCALVES - SP259455-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, desde 11/01/2018, data da cessação administrativa, e ao pagamento de honorários advocatícios postergada a sua fixação para a fase de liquidação, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a ausência do requisito da incapacidade total e permanente e insuscetível de reabilitação;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005670-34.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE DE RIBAMAR GUIMARAES
Advogados do(a) APELADO: LUCIANA MARA VALLINI COSTA - SP225959-A, MARIA CRISTINA LEME GONCALVES - SP259455-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 14/12/2017, constatou que a parte autora, **serralheiro/soldador**, idade atual de 51 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 3818060), em que aponta cardiomiopatia valvar, insuficiência cardíaca congestiva, flutter atrial, valvopatia mitral e valvopatia aórtica.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços físicos intensos, como é o caso da sua atividade habitual, como serralheiro/soldador.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laboral habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 11/01/2018, data da cessação do auxílio-doença.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/rrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 14/12/2017, constatou que a parte autora, **serralheiro/soldador**, idade atual de 51 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 3818060), em que aponta cardiomiopatia valvar, insuficiência cardíaca congestiva, flutter atrial, valvopatia mitral e valvopatia aórtica.

5. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços físicos intensos, como é o caso da sua atividade habitual, como serralheiro/soldador.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

12. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 11/01/2018, data da cessação do auxílio-doença.

13. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

14. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

15. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

17. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

19. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

20. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

21. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032830-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEUSA DE JESUS MARTINS SOUSA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS LIMA SILVA - SP88884-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032830-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA DE JESUS MARTINS SOUSA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS LIMA SILVA - SP88884-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação de concessão de benefício previdenciário e, reconhecendo os períodos de 24/09/1987 a 01/03/1999 como efetivo trabalho rural da parte autora, condenou o requerido a pagar-lhe aposentadoria por idade HÍBRIDA, a partir da data do requerimento administrativo (31/05/2016), com correção monetária (IPCA) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- o marido da autora é proprietário de comércio do tipo distribuidora de gás - GLP - desde 1993, o que descaracteriza a alegação de trabalho rural em regime de economia familiar da parte autora, devendo ser julgada improcedente a ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032830-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA DE JESUS MARTINS SOUSA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS LIMA SILVA - SP88884-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 da *Codex* processual.

A autora ajuizou a presente ação pretendendo o reconhecimento do labor rural que teria realizado de 1966 a 1999, bem como a concessão da aposentadoria por idade híbrida, alegando que:

"Segundo consta da anotação em sua carteira de trabalho, exerceu atividade urbana junto à Empresa José Giorgi S/A. Comércio, Indústria e Construção, com sede na cidade de Quatá, conforme documento digitalizado que faz parte do procedimento administrativo, no período de 18 de janeiro de 1965 a 02 de junho de 1966.

Na data de 12/02/1966, veio contrair núpcias com o Sr. Eduardo Carvalho de Souza, que era proprietário da Chácara Carvalho, na cidade de Paraguaçu Paulista, deixando a atividade urbana em 06/1966 para acompanhar o marido na lida rural.

Após deixar a atividade urbana passou a trabalhar no imóvel rural denominado Chácara Carvalho, situado no município de Paraguaçu Paulista, Estado de São Paulo, a partir de junho de 1966 ao ano de 1990, em regime de economia familiar, com a criação de bovinos. A partir do ano de 1990 ao ano de 1999, trabalhou no imóvel rural denominado Sítio Santa Inez, situado no município de Quatá, Estado de São Paulo, em regime de economia familiar, com a criação de bovinos, cultivo de algodão, melancia e abacaxi. A atividade era exercida em regime de economia familiar em ambas propriedades que pertenciam ao seu marido, Sr. Eduardo Carvalho de Souza.

Desse modo, amparado por prova material e diante da falta de registro dos períodos em carteira de trabalho na época, que menciona a atividade como trabalhadora rural –lavradora e em regime de economia familiar necessita a Requerente que seja reconhecido o período correspondente a junho de 1966 ao ano de 1990 e do ano de 1991 ao ano de 1999, laborados na Chácara Carvalho e Sítio Santa Inez, respectivamente.

A prova do exercício de atividade rural está representada pelos documentos referentes a Cadastro do Inera (Chácara Carvalho) e Nota Fiscal Produtor (Sítio Santa Inez), como início de prova material, não havendo necessidade que seja apresentado documentos ano a ano, segundo Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça.

Após o exercício de atividade urbana com registro em carteira de trabalho e da atividade rural em regime de economia familiar, a Requerente voltou ao exercício da atividade urbana. Inscrita no RGPS na condição de Contribuinte Individual, verteu contribuições previdenciárias, no período de abril/2003 a abril/2008 e dezembro/2008, conforme mostra o CNIS-Cadastro Nacional de Informações Sociais. Assim, tendo em vista os períodos determinados entre atividade urbana-rural-urbana, bem como a sua idade, tem-se por cumprido os requisitos para concessão da aposentadoria por idade híbrida."

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amalro Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

Os documentos acostados pela autora são: Nota fiscal de produtor em nome do marido (1991); Declaração cadastral de produtor em nome do marido (1987); Pedido de talonário de produtor rural em nome do marido (1987); Certificado de cadastro de imóvel rural em nome do marido (1996 e 1997); Nota fiscal de produtor em nome do marido (1999); Nota fiscal de produtor em nome do marido (1987); Pedido de talonário de produtor rural em nome do marido (1987); Nota fiscal de produtor em nome do marido (1998); Nota fiscal de produtor em nome do marido (1999).

Ocorre que o INSS logrou acostar aos autos documentos comprovando que o marido da autora - senhor Eduardo Carvalho de Souza - é sócio titular (proprietário) da empresa COMÉRCIO VAREJISTA DE GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO (DISTRIBUIÇÃO CANALIZADA), desde 11/02/1993, o que descaracteriza a alegação de trabalho rural em regime de economia familiar.

A prova testemunhal, ao seu turno, não é capaz de comprovar o alegado trabalho rural, na medida em que os documentos constantes nos autos comprovam o contrário.

Lembre-se, ademais, que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Dentro desse contexto, entendo descaracterizada a condição de trabalhadora rural alegada pela autora e acolho o apelo do INSS para julgar improcedente a ação.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo para reformar a sentença e julgar improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos acima explicitados.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

II - O conjunto probatório não comprova o exercício pela parte autora da atividade rural pelo período alegado. Pelo contrário, os documentos dos autos descaracterizam a alegação de trabalho rural na condição de segurado especial.

III - O INSS logrou comprovar que o marido da autora é proprietário de comércio varejista de distribuição de gás do tipo GLP, o que descaracteriza a alegação de trabalho rural em regime de economia familiar.

IV - A prova testemunhal, ao seu turno, não é capaz de comprovar o alegado trabalho rural, na medida em que os documentos constantes nos autos comprovam o contrário.

V - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

VI - Assim, descaracterizada a alegação de trabalho rural, a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade rural é de rigor.

VII - Parte autora condenada ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

VIII - Apelo provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791710-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANA KARINA PIERANGELLI

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791710-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANA KARINA PIERANGELLI

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791710-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANA KARINA PIERANGELLI

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032880-81.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANGELO GOMES SANCHES

Advogados do(a) APELANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032880-81.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANGELO GOMES SANCHES

Advogados do(a) APELANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial;
- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- que há documento médico novo, demonstrando que ela continua impossibilitada de trabalhar, devendo ser considerado, nos termos do artigo 435 do CPC/2015.
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032880-81.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANGELO GOMES SANCHES

Advogados do(a) APELANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se fale em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR a preliminar e NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001780-42.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: REZIELIO HELENO GUERRA
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES - SP174243-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001780-42.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: REZIELIO HELENO GUERRA
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES - SP174243-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na perda da qualidade de segurado, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: que possui os requisitos para concessão do benefício. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, o restabelecimento de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001780-42.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: REZIELIO HELENO GUERRA
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES - SP174243-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Úrsua, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 54927424 e 54927504 (CTPS e extrato CNIS).

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de 15/05/2013 a 15/11/2013.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 16/11/2013, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o laudo pericial, ao concluir pela sua incapacidade, conduz à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

No tocante aos honorários periciais, a Resolução CJF nº 305/2014 regulamentou os valores a serem pagos, estabelecendo que, com relação à perícia médica, são devidos honorários de R\$ 62,13 a R\$ 200,00 (Tabela V), que devem ser fixados de acordo com a complexidade de cada caso.

E, na hipótese, considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, a partir de 01/04/2015, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
 2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
 3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
 4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
 5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
 6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
 7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
 8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
 9. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
 10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
 11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
 12. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 16/11/2013, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
 13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
 14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
 15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
 16. No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
 17. Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
- Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
18. Considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).
 19. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
 20. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Apelo(s) provido em parte Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283700-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JACI SILVEIRA FIORATO
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283700-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JACI SILVEIRA FIORATO
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 24/08/2017, data do dia seguinte à sua cessação indevida, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que a autarquia é isenta de custas e os honorários advocatícios devem incidir sobre as prestações vincendas.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283700-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JACI SILVEIRA FIORATO
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 21/05/2018, constatou que a parte autora, **trabalhadora rural**, idade atual de 59 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado, em que afirma que a autora é portadora de espondilolistese lombar.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam grande esforço físico, como é o caso da sua atividade habitual, como **trabalhadora rural**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz, quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 24/08/2017, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, somente para que os honorários advocatícios incidam sobre as prestações vencidas até a data da sentença e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 21/05/2018, constatou que a parte autora, **trabalhadora rural**, idade atual de 59 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
5. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, **impede-a de exercer atividades que exijam grande esforço físico, como é o caso da sua atividade habitual, como trabalhadora rural.**
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
12. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em **24/08/2017**, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
13. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
14. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
15. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como o julgado acima mencionado.
16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
17. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
18. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
19. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
20. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
21. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
22. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, somente para que os honorários advocatícios incidam sobre as prestações vincendas até a data da sentença e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510390-71.2019.4.03.9999
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 APELADO: SUELY LEHN
 Advogado do(a) APELADO: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876-N
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510390-71.2019.4.03.9999
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELY LEHN

Advogado do(a) APELADO: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS e recurso adesivo da autora em face da sentença que julgou PROCEDENTE a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (18/07/2016), com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência, devendo a ação ser julgada improcedente.

Já a autora, em seu recurso, pede a majoração da verba honorária.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510390-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELY LEHN

Advogado do(a) APELADO: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

CASO CONCRETO

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar a alegação de trabalho rural como boia-fria são: certidão de nascimento da filha em 1998 onde o genitor está qualificado como "diarista", certidão de óbito deste em 2011, e cópia da CTPS com um registro rural de 01/03/2005 a 01/06/2005.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Inverte o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS e o recurso adesivo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Recursos prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS e o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772300-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE MARCONE ANDRE DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772300-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE MARCONE ANDRE DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$750,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772300-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE MARCONE ANDRE DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeições elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 29/05/2018, constatou que a parte autora, ajudante de logística, idade atual de 42 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado de ID 71971104 às fls. 2:

“Ao avaliar o autor foi constatado que possui leves alterações cardíacas demonstradas no ecocardiograma sem relevância clínica. Não há nexos causal laboral. Possui ainda epilepsia que trata com sucesso sem apresentar crises faz muitos anos. Não há nexos causal laboral. Há ainda neuropatia periférica como complicação de dengue que teve em 2010, tal sequela neurológica não é curável, mas possui seus sintomas bastante amenizados com uso da gabapentina. Mal sem nexos causal laboral. Considerando os dados apresentados e o exame físico, concluiu que há incapacidade parcial e permanente para o exercício da sua atividade habitual devido maior esforços que o habitual decorrente de polineuropatia periférica, mal sem nexos causal laboral”.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam maiores esforços físicos, como é o caso da sua atividade habitual, como ajudante de logística.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 71971071 fls. 1/4 (CTPS).

Constam, desse(s) documento(s), vários vínculos empregatícios, o último deles relativo ao período de 21/10/2009 sem data de saída.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 04/08/2012, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2019)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

No tocante aos honorários periciais, a Resolução CJF nº 305/2014 regulamentou os valores a serem pagos, estabelecendo que, com relação à perícia médica, são devidos honorários de R\$ 62,13 a R\$ 200,00 (Tabela V), que devem ser fixados de acordo com a complexidade de cada caso.

E, na hipótese, considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 04/08/2012, com reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, determinando, ainda, como acima explicitado, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO PROVIDO EM PARTE- SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 29/05/2018, constatou que a parte autora, ajudante de logística, idade atual de 42 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam maiores esforços físicos, como é o caso da sua atividade habitual, como ajudante de logística.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito).
13. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 04/08/2012, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
14. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.
15. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
16. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
17. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
18. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
19. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
20. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
21. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), mas (i) não no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul (Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, e Súmula nº 178/STJ), (ii) nem do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (iii) tampouco do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
22. Considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

Apelelo provido em parte. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5677420-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
APELADO: JOVENTINA DO PRADO
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5677420-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOVENTINA DO PRADO
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **auxílio-doença**, a partir da data do requerimento administrativo (22/06/2015), com correção monetária (ipca-e) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência e, alternativamente, requer a alteração da DIB.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5677420-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOVENTINA DO PRADO
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

CASO CONCRETO

Os documentos acostados pela parte autora são certidão de casamento, em 2013, sem indicação da profissão dos nubentes e cópia da CTPS do marido.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem as que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747900-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LUIZ CARLOS ZABAGLIA
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA CALIENDO ALCANTARA - SP278288-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747900-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LUIZ CARLOS ZABAGLIA
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA CALIENDO ALCANTARA - SP278288-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na perda da qualidade de segurado, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$600,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: que possui os requisitos para concessão do benefício. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747900-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LUIZ CARLOS ZABAGLIA
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA CALIENDO ALCANTARA - SP278288-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 69918422, 69918474 e 69918507 (guia de recolhimentos, CTPS e extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como contribuinte individual nas competências de 01/09/2015 a 31/01/2016.

A presente ação foi ajuizada em 26/02/2018.

Ainda que, entre a data da última contribuição (31/01/2016) e o requerimento administrativo (23/08/2017), tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em perda da sua qualidade de segurada, pois, nos termos do parágrafo 1º do referido dispositivo, tal prazo será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, o que restou provado no caso dos autos.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 23/08/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o laudo pericial, ao concluir pela sua incapacidade, conduz à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laboral, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2019)

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laboral, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

No tocante aos honorários periciais, a Resolução CJF nº 305/2014 regulamentou os valores a serem pagos, estabelecendo que, com relação à perícia médica, são devidos honorários de R\$ 62,13 a R\$ 200,00 (Tabela V), que devem ser fixados de acordo com a complexidade de cada caso.

E, na hipótese, considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 23/08/2017, determinando, ainda, como acima explicitado, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO PROVIDO EM PARTE- SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
 2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
 3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
 4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
 5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
 6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
 7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
 8. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
 9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
 10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
 11. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 23/08/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
 12. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.
 13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
 14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
 15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
 16. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
 17. Considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).
 18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
 19. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
- Apelo provido em parte. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5664320-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA RITADA FONSECA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5664320-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA RITADA FONSECA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a indevida alta médica até que promova a reabilitação profissional, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a ausência de incapacidade parcial e permanente;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5664320-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA RITADA FONSECA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **03/04/2018**, constatou que a parte autora, **trabalhador rural**, idade atual de **59** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 63140580), em que afirma que a parte autora está parcial e permanentemente incapacitada.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico como a função de trabalhadora na cultura de tomate, como é o caso da sua atividade habitual, como **trabalhador rural**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC n.º 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC n.º 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expostos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 03/04/2018, constatou que a parte autora, **trabalhador rural**, idade atual de 59 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 63140580), em que afirma que a parte autora está parcial e permanentemente incapacitada.
5. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico como a função de trabalhadora na cultura de tomate, como é o caso da sua atividade habitual, como **trabalhador rural**.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
13. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
14. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
15. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5868100-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SILVIO JOAO DEOLINO

Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS GUSTAVO ALAN CHAVES - SP300821-N, ANTONIO MANOEL RAMOS JUNIOR - SP308568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5868100-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SILVIO JOAO DEOLINO

Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS GUSTAVO ALAN CHAVES - SP300821-N, ANTONIO MANOEL RAMOS JUNIOR - SP308568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado;
- que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5868100-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SILVIO JOAO DEOLINO

Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS GUSTAVO ALAN CHAVES - SP300821-N, ANTONIO MANOEL RAMOS JUNIOR - SP308568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5070240-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANDRE LUIZ FORNARO
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA REGINA CASSIANO - SP206841-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5070240-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANDRE LUIZ FORNARO
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA REGINA CASSIANO - SP206841-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 16/01/2018, data de início da incapacidade, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que a data inicial do benefício de auxílio-doença seja desde a data da cessação indevida;
- o direito à concessão do auxílio-acidente, em seu grau máximo.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5070240-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANDRE LUIZ FORNARO
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA REGINA CASSIANO - SP206841-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando a parte autora, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício;
- o auxílio-acidente.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 24/01/2017, dia seguinte ao da cessação (Id.: 8124702) do auxílio-doença.

Na verdade, não obstante afirme que a incapacidade da parte autora teve início na data da perícia (16/01/2018 - Id.: 8124723), conforme resposta ao quesito 10 do INSS, o laudo pericial, ao concluir pela sua incapacidade, conduz à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.

Enquanto não consolidadas as lesões decorrentes do acidente, não é possível a concessão do auxílio-acidente, que é devido apenas após a cessação do auxílio-doença.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, (i) NÃO CONHEÇO da remessa oficial, (ii) DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício à data seguinte à da cessação do benefício, em 24/01/2017, e (iii) DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - AUXÍLIO-ACIDENTE - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita a reexame necessário.
3. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
4. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz, quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo pericial.
5. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 24/01/2017, dia seguinte ao da cessação (Id.: 8124702) do auxílio-doença.
6. Enquanto não consolidadas as lesões decorrentes do acidente, não é possível a concessão do auxílio-acidente, que é devido apenas após a cessação do auxílio-doença.
7. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
8. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
9. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
10. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
13. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
14. Remessa oficial não conhecida. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER da remessa oficial, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790260-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUZELI DA SILVA DOURADO
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790260-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUZELI DA SILVA DOURADO
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): T ratou-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 11/05/2018, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- cerceamento de defesa por ausência de fundamentação do laudo pericial;
- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que a incapacidade não é total e definitiva, mas apenas parcial, não impedindo a parte autora de exercer atividades leves, como a sua atividade habitual;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que é isento do pagamento de custas processuais.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790260-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUZELI DA SILVA DOURADO
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa como o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar e que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. *Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
2. *O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*
3. *Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).*
4. *No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.*
5. *Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.*
6. *Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.*

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 23/10/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 15/01/2018, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Deixou de discorrer sobre as custas processuais, eis que não houve condenação do INSS nesse ponto.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, rejeito a preliminar; nego provimento ao recurso; de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
6. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
7. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 15/01/2018, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
10. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
11. Preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar; negar provimento ao recurso; de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5125920-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOZINO DE CASTRO
Advogado do(a) APELADO: INACIO DE LOIOLA ADRIANO - SP281068-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5125920-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOZINO DE CASTRO
Advogado do(a) APELADO: INACIO DE LOIOLA ADRIANO - SP281068-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 06/12/2016, data do indeferimento administrativo com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação até sentença (Súmula 111 do STJ), confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, anteriormente deferida.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: a perda da qualidade de segurado. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5125920-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOZINO DE CASTRO
Advogado do(a) APELADO: INACIO DE LOIOLA ADRIANO - SP281068-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.
3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.
4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).
5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Félix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.
3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.
5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.
6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursuaia, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de IDS 24609228 e 24609273 (CTPS e extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), vários vínculos empregatícios, o último deles relativo ao período de 01/11/2014 a 29/01/2015.

A presente ação foi ajuizada em 30/01/2017.

Ainda que, entre a data do encerramento do último vínculo empregatício 29/01/2015 e o requerimento administrativo 27/12/2016, tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em perda da sua qualidade de segurada, pois, nos termos do parágrafo 1º do referido dispositivo, tal prazo será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, o que restou provado no caso dos autos.

Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabin/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO DESPROVIDO- SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inseridas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
13. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002300-39.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUFINA CANHETE
Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
APELADO: RUFINA CANHETE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002300-39.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUFINA CANHETE

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condecorando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 26/12/2002, data do laudo judicial, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a parte autora perdeu a condição de segurada e, quando do seu reingresso ao regime, já estava incapacitada para o trabalho;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por sua vez, requer a parte autora que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do requerimento administrativo.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002300-39.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUFINA CANHETE
Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
APELADO: RUFINA CANHETE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.
2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.
3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, as questões controvertidas dizem respeito à preexistência da incapacidade, ao termo inicial do benefício e ao valor dos honorários advocatícios.

Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao ingresso no regime em junho de 2009.

Com efeito, o perito judicial, ao concluir que a parte autora é portadora de espondilodiscoartrose lombar e está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, afirmou expressamente, em seu laudo, que a incapacidade teve início em 13/03/2012, como se vê do laudo constante do ID255046:

"1) O(a) periciado(a) é portador(a) de alguma enfermidade ou lesão? Indicar a CID. Quais os exames médicos apresentados pelo(a) periciado(a) na data da perícia?

R.: A periciada é portadora de espondilodiscoartrose lombar, CID10 M47.9, conforme radiografia de coluna lombar, datada de 13/03/2012.

2) Em caso de diagnóstico de doença ou lesão, qual o início da enfermidade ou lesão? Em que se baseou o perito judicial para a fixação de tal data?

R.: Não podemos fixar precisão a data de início da doença, por se tratar de doença degenerativa, de curso arrastado." (pág. 04)

"6) Em caso de incapacidade, a data da consolidação desta e conhecimento pela autora.

R.: 13/03/2012, baseada em radiografia de coluna lombar apresentada na presente perícia." (pág. 05)

Assim, ainda que a parte autora já estivesse doente quando do seu reingresso no regime, a sua incapacidade, de acordo com o laudo, teve início posterior.

Evidente, pois, que a incapacidade resultou de agravamento e progressão da doença, aplicando-se, ao caso, a exceção às regras contida no parágrafo 2º do artigo 42 e no parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91:

Art. 42. (...).

Parágrafo 2º. A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 59. (...).

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A esse respeito, confirmaram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

... não merece prosperar a tese de doença preexistente pois, no presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

(AC nº 0024680-10.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador David Dantas, DE 19/10/2017)

Não há que se falar em doença preexistente à refiliação do autor aos quadros da previdência, pois se observa do conjunto probatório que a incapacidade decorreu do agravamento de sua moléstia, hipótese excepcionalada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

(AC nº 0034596-20.2007.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

O afastamento do trabalho deu-se em razão da progressão ou do agravamento de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

(AC nº 0011381-73.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

Ademais, estivesse a parte autora, antes do seu ingresso no regime, realmente incapacitada para o trabalho, como alega o INSS, este não teria negado o benefício, por duas vezes, embasado na ausência de incapacidade (vide ID255024, pág. 05).

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que **"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"** (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo pericial.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 26/10/2010, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, não obstante afirme que a incapacidade da parte autora teve início em 13/03/2012, o perito judicial, ao concluir pela existência de incapacidade, conduz à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, ela não estava mais em condições de desempenhar a sua atividade laboral. Nesse sentido, os documentos médicos que embasam a petição inicial (ID255026).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, **(i) NÃO CONHEÇO** da remessa oficial, **(ii) NEGO PROVIMENTO** ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, **(iii) DOU PROVIMENTO** ao apelo da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício em 26/10/2010, data do requerimento administrativo, e **(iv) DETERMINO, DE OFÍCIO**, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PREEEXISTENTE NÃO CONFIGURADA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO DO INSS DESPROVIDO - APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao ingresso no regime em junho de 2009. Com efeito, o perito judicial, ao concluir que a parte autora é portadora de espondilodiscoartrose lombar e está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, afirmou expressamente, em seu laudo, que a incapacidade teve início em 13/03/2012, como se vê do laudo oficial. Assim, ainda que a parte autora já estivesse doente quando do seu reingresso no regime, a sua incapacidade, de acordo com o laudo, teve início posterior. Evidente, pois, que a incapacidade resultou de agravamento e progressão da doença, aplicando-se, ao caso, a exceção às regras contida no parágrafo 2º do artigo 42 e no parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91.

6. Estivesse a parte autora, antes do seu ingresso no regime, realmente incapacitada para o trabalho, como alega o INSS, este não teria negado o benefício, por duas vezes, embasado na ausência de incapacidade.

7. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

8. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que **"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"** (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo.

9. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 26/10/2010, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

10. Não obstante afirme que a incapacidade da parte autora teve início em 13/03/2012, o perito judicial, ao concluir pela existência de incapacidade, conduz à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, ela não estava mais em condições de desempenhar a sua atividade laboral. Nesse sentido, os documentos médicos que embasam a petição inicial.

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

13. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

15. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

16. Remessa oficial não conhecida. Apelo do INSS desprovido. Apelo da parte autora provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, dar provimento ao apelo da parte autora e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004770-33.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: HELIO ALVES DE MELO FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL DO MONTE NETO - SP67152-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004770-33.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: HELIO ALVES DE MELO FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL DO MONTE NETO - SP67152-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- que há documento médico novo, demonstrando que ela continua impossibilitada de trabalhar, devendo ser considerado, nos termos do artigo 435 do CPC/2015.
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004770-33.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: HELIO ALVES DE MELO FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL DO MONTE NETO - SP67152-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5826000-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: DEJENIRA FATIMA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5826000-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: DEJENIRA FATIMA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laboral.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5826000-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: DEJENIRA FATIMA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laboral da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laboral, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

É COMO VOTO.

/gabiv/rrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071500-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: POLONIA COLUSSI PELINI
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071500-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: POLONIA COLUSSI PELINI
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 06/12/2012, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: que houve perda da qualidade de segurado

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071500-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: POLONIA COLUSSI PELINI
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **26/11/2015**, constatou que a parte autora, feirante, idade atual de **56** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado de ID 8256477:

"a Periciada se encontra parcial e permanentemente incapacitada para o exercício de atividades laborais habituais, e para demais atividades laborativas que demandem realização de esforço físico, sobrecarga de peso, posições forçadas, repetição de movimentos, de tronco e membros superiores"

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico, sobrecarga de peso, posições forçadas, repetição de movimentos, de tronco e membros superiores, como é o caso da sua atividade habitual, como feirante.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 8256488 (extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como contribuinte individual nas competências de 01/09/2009 a 29/02/2012.

A presente ação foi ajuizada em 14/05/2015 e o requerimento administrativo formulado em 06/12/2012..

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, **condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada**, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DESPROVIDO. - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **26/11/2015**, constatou que a parte autora, feirante, idade atual de **56** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico, sobrecarga de peso, posições forçadas, repetição de movimentos, de tronco e membros superiores, como é o caso da sua atividade habitual, como feirante.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

14. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5590920-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: TEREZINHA REGINALDO MENDES
Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5590920-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: TEREZINHA REGINALDO MENDES
Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurada, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5590920-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: TEREZINHA REGINALDO MENDES
Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

Os documentos acostados pela parte autora são: Certidão de casamento (1983); Certidões de nascimento dos filhos; Carteira de trabalho, na qual constam vínculos empregatícios como trabalhador rural de 02/11/1978 a 12/03/1980 e de servente de serviços gerais de 02/06/1980, sem data de saída.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A sentença foi expressa sobre a fragilidade da prova. Confira-se:

"Os documentos juntados aos autos demonstram que a autora não desempenha atividades laborais há muito tempo. No caso, o extrato previdenciário (fls. 44) não consta sequer uma única contribuição da autora aos cofres previdenciários. Ainda, não se pode presumir o vínculo de emprego da autora no momento atual, simplesmente pela inexistência de encerramento do último trabalho registrado em carteira de trabalho, pois a perpetuação daquele vínculo sequer foi alegada pela autora. Diante disso, inexistem elementos probatórios nos autos que comprovem a qualidade de segurada da autora."

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDINALVA DOS SANTOS SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5406270-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDINALVA DOS SANTOS SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 24/02/2017, data da cessação administrativa do benefício, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, respeitando o teor da Súmula nº 111 do STJ, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não há incapacidade.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5406270-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDINALVA DOS SANTOS SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, **trabalhador rural**, idade atual de **38** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 43633245).

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico repetitivo, como é o caso da sua atividade habitual, como **trabalhador rural**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).
- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.
- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.
- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).
- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).
- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.
- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.
- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabv/rrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, **trabalhador rural**, idade atual de **38** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 43633245).

5. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico repetitivo, como é o caso da sua atividade habitual, como **trabalhador rural**.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

13. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

14. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

15. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005510-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOEL ALVARENGA FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005510-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOEL ALVARENGA FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 28/01/2017, data posterior à cessação do benefício, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.500,00, nos termos art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício;
- a ausência de incapacidade omni-profissional, total e permanente.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005510-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOEL ALVARENGA FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 24/07/2017, constatou que a parte autora, **trabalhador braçal**, idade atual de 53 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 7016255).

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico, como é o caso da sua atividade habitual, como trabalhador braçal.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 24/07/2017, constatou que a parte autora, **trabalhador braçal**, idade atual de 53 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 7016255).
5. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico, como é o caso da sua atividade habitual, como trabalhador braçal.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
11. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
12. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
17. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009348-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009348-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N
AGRAVADO: BENEDITA APARECIDA ALBINO
Advogado do(a) AGRAVADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão judicial proferida em fase de cumprimento do julgado, que indeferiu o pedido da autarquia, reconhecendo ser indevido o pagamento do débito correspondente aos valores recebidos a título de benefício previdenciário por força de decisão judicial que foi, posteriormente, revogada/reformada nos autos da ação principal, salvo se configurada a má-fé.

O agravante alega que a possibilidade de cobrança dos valores pagos indevidamente em razão da revogação da tutela antecipada, bem como de se proceder à liquidação e cobrança de tais valores nos próprios autos do processo em que foram proferidas as decisões judiciais, conforme entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1.401.560/MT e pelo E. TRF-3 na ACP nº 0005906-07.2012.403.6183.

Requeru a concessão de efeito suspensivo. Ao final, pugnou pelo provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão agravada, a fim de que seja dado prosseguimento à cobrança dos valores pagos a título precário, em razão de tutela posteriormente revogada.

O efeito suspensivo foi deferido para suspender os efeitos da decisão agravada.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009348-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N
AGRAVADO: BENEDITA APARECIDA ALBINO
Advogado do(a) AGRAVADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No julgamento dos recursos de apelação interpostos nos autos da Ação Civil Pública nº 0005906-07.2012.403.6183 (4ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo), realizado no âmbito da Sétima Turma deste Tribunal, tive a oportunidade de me manifestar sobre a devolução dos valores pagos ao segurado a título de benefício previdenciário ou assistencial em virtude de decisão judicial provisória ou sentença, posteriormente, revogada ou reformada, considerando, inclusive, o teor do entendimento fixado no REsp nº 1.401.560/MT (Tema nº 692/STJ).

Vale frisar que constou da ementa do aludido julgado a seguinte definição: "*Os débitos decorrentes de decisões judiciais provisórias posteriormente revogadas, que são o objeto da lide, podem ser cobrados, como visto supra, mas não administrativamente pelo INSS. Precisam ser objeto de cobrança em juízo. Mas, não por meio de execução fiscal, nem por intermédio de uma nova ação de conhecimento. Basta a liquidação do valor a ser reposto, com sua liquidação nos próprios autos em que tratada a questão de mérito.*".

Entretanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça acolheu a Questão de Ordem (Petição nº 12.482/DF) suscitada pelo Ministro Relator nos REsp's nº 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP (Controvérsia nº 51/STJ), para o fim de dar prosseguimento à proposta de revisão do entendimento firmado em tese repetitiva relativa ao Tema nº 692/STJ (REsp nº 1.401.560/MT - "A reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos."), conforme julgamentos realizados em 14/11/2018, cujos acórdãos foram publicados no DJe de 03/12/2018.

Ademais, houve a determinação de suspensão do processamento de todos os processos ainda sem trânsito em julgado, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão submetida à revisão pertinente ao Tema nº 692/STJ e tramitem no território nacional, com a ressalva de incidentes, questões e tutelas, que sejam interpostas a título geral de provimentos de urgência nos processos objeto do sobrestamento.

No caso dos autos, o acórdão proferido pela Sétima Turma desta Corte Regional, transitado em julgado em 22/11/2018, deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, bem como revogou a antecipação de tutela e disciplinou a devolução dos valores, nos seguintes termos: "*Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida e, em consequência, determino a devolução dos valores recebidos a esse título, consoante decidido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia, REsp nº 1401560/MT, julgado em 12/02/2014, DJe 13/10/2015.*".

Nesse contexto, a questão de ordem suscitada e a determinação de suspensão não impedem o cumprimento do título executivo, já transitado em julgado, de modo que deve ser observado pelo juízo de primeiro grau, possibilitando-se que a autarquia busque a devolução dos valores pagos em decorrência da antecipação dos efeitos da tutela (posteriormente, revogada) nos próprios autos do processo em que foi tratada a questão de mérito.

A decisão ora agravada, como se vê, foi contrária ao expressamente disposto no título executivo.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para, em cumprimento ao título executivo, possibilitar que a autarquia proceda à cobrança dos valores pagos em decorrência da antecipação dos efeitos da tutela (posteriormente, revogada) nos próprios autos do processo originário.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA. TEMA STJ 692. DEVOLUÇÃO DE VALORES DETERMINADA PELO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. RECURSO PROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça acolheu a Questão de Ordem (Petição nº 12.482/DF) suscitada pelo Ministro Relator nos REsp's nº 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP (Controvérsia nº 51/STJ), para o fim de dar prosseguimento à proposta de revisão do entendimento firmado em tese repetitiva relativa ao Tema nº 692/STJ (REsp nº 1.401.560/MT - "A reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos."), conforme julgamentos realizados em 14/11/2018, cujos acórdãos foram publicados no DJe de 03/12/2018. Ademais, houve a determinação de suspensão do processamento de todos os processos ainda sem trânsito em julgado, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão submetida à revisão pertinente ao Tema nº 692/STJ e tramitem no território nacional, com a ressalva de incidentes, questões e tutelas, que sejam interpostas a título geral de provimentos de urgência nos processos objeto do sobrestamento.
2. No caso dos autos, o acórdão proferido pela Sétima Turma desta Corte Regional, transitado em julgado em 22/11/2018, deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, bem como revogou a antecipação de tutela e disciplinou a devolução dos valores, nos seguintes termos: "*Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida e, em consequência, determino a devolução dos valores recebidos a*

esse título, consoante decidido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia, REsp nº 1401560/MT, julgado em 12/02/2014, DJe 13/10/2015.”.

3. Nesse contexto, a questão de ordem suscitada e a determinação de suspensão não impedem o cumprimento do título executivo, já transitado em julgado, de modo que deve ser observado pelo juízo de primeiro grau possibilitando-se que a autarquia busque a devolução dos valores pagos em decorrência da antecipação dos efeitos da tutela (posteriormente, revogada) nos próprios autos do processo em que foi tratada a questão de mérito.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018358-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SONIA APARECIDA BECK DE GODOY
Advogado do(a) AGRAVADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018358-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SONIA APARECIDA BECK DE GODOY
Advogado do(a) AGRAVADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão proferida na fase de cumprimento provisório de decisão que previu a incidência de multa.

A parte agravante sustenta que a multa diária estava prevista para o caso de não implantação do benefício no prazo estabelecido, sendo que não houve fixação de multa para o caso de cessação posterior do benefício. Aduz que atou em estrito cumprimento do dever legal, não houve inércia injustificada, o valor da multa é desproporcional e não há motivação para a ordem de sequestro de verbas públicas.

Requeru a concessão de efeito suspensivo. Requeru, ao final, que seja dado total provimento ao presente recurso, para que seja reformada a decisão recorrida, acolhendo-se a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela Autarquia e extinguindo-se o cumprimento provisório de sentença.

O efeito suspensivo foi deferido, a fim de suspender os efeitos da decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018358-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SONIA APARECIDA BECK DE GODOY
Advogado do(a) AGRAVADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 537, §3º do CPC prevê a possibilidade de cumprimento provisório de decisão que fixa a multa, nos seguintes moldes: “A decisão que fixa a multa é passível de cumprimento provisório, devendo ser depositada em juízo, permitido o levantamento do valor após o trânsito em julgado da sentença favorável à parte.”.

Analisando os autos digitais da Ação Ordinária nº 1003342-28.2017.8.26.0318 (formato digital – TJSP), verifica-se que a antecipação dos efeitos da tutela foi deferida mediante decisão proferida em 14/08/2017, nos seguintes termos: “(...) para que o requerido restabeleça o auxílio doença que vinha sendo pago à parte autora, no prazo de 05 (cinco) dias, contados da ciência desta decisão, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 no atraso do pagamento, até decisão ulterior. (...)” (p. 30/32). O INSS teve ciência dessa decisão em 08/2017 (p. 40).

Em ofício juntado em 23/10/2017, o INSS informou que cumpriu a decisão judicial, implantando o auxílio-doença (NB 620.783.519-9 – DIB/DIP: 13.09/2017), e que este seria cessado automaticamente em 06/02/2018 (120 dias), caso o interessado não pleiteasse a sua prorrogação (p. 92). Conforme consulta ao HiscreWeb, o benefício foi pago no período de 13/09/2017 a 06/02/2018.

Realizada a instrução probatória, foi proferida sentença em 12/04/2018 para: “(...) condenar o requerido a conceder à parte autora o auxílio doença previdenciário correspondente a 91% do salário de benefício nos termos do art. 61 da Lei 8213/91, pelo prazo de 09 (nove) meses, desde a data do laudo pericial (17/10/2017), sendo que o benefício deverá ser mantido pelo INSS mesmo após o término do prazo acima até que a parte autora seja considerada reabilitada para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único do artigo 62 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 13.457/17, observado o valor piso de um salário mínimo mensal nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal. Mantenho integralmente a decisão que concedeu a tutela de urgência, podendo haver compensação entre os valores devidos pelo INSS e os já pagos por força da decisão ora mencionada. (...)” (grifei). O INSS teve ciência da sentença em 22/04/2018 (p. 142). Interposta apelação pela autarquia, esta ainda não foi julgada.

Ademais, a parte agravada passou a receber o benefício de aposentadoria por idade em 20/06/2018 (NB 185.468.182-3).

De sua vez, analisando os autos digitais do Cumprimento Provisório de Sentença nº 1003342-28.2017.8.26.0318 (formato digital – TJSP), distribuído em 12/03/2018, tem-se que a parte agravada postulou o restabelecimento do benefício cessado indevidamente (em 06/02/2018), bem como a execução da multa diária de R\$ 500,00, desde a data da cessação do benefício (06/02/2018) até a data em que se der seu restabelecimento. A título de multa, apurou o valor de R\$ 17.000,00 para o período de 06/02/2018 a 12/03/2018, totalizando, até então, 34 dias de atraso.

O INSS impugnou, alegando que a multa estava prevista para o caso de não implantação do benefício no prazo estabelecido, sendo que não houve fixação de multa diária para o caso de cessação do benefício. Aduziu que atou em estrito cumprimento do dever legal, não houve inércia injustificada e o valor da multa é desproporcional.

A decisão agravada admitiu a execução da multa e foi proferida em 23/07/2018. Transcrevo apenas alguns trechos: “(...) Assim, a parte segurada exequente tem fomento jurídico em pedir que o INSS seja compelido a pagar a multa diária de R\$ 500,00. Desde a cessação do benefício até a presente data, já se passaram mais de cinco meses. Dessa forma, o valor já ultrapassaria os R\$ 75.000,00. Então, deve ser imposto um limite para que o teto da multa chegue ao montante de R\$ 50.000,00. Somente nesse ponto deve ser imposto limite ao valor da multa, porque caso contrário ela se tornaria excessiva (artigo 537, § 1º, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015) Daí porque a impugnação não merece acolhimento. Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO. Diante do descumprimento da ordem, fica definitivamente fixado o valor da multa devida pelo INSS à exequente como sendo o de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), nos termos da fundamentação supra. (...) Assim, determino o sequestro de rendas públicas do valor da multa (R\$ 50.000,00). Proceda-se à penhora do valor de R\$ 50.000,00 via BACEN JUD. (...)” (grifei).

Nesse contexto, tem-se que a exequente veiculou pretensão de cumprimento provisório de decisão para fins de pagamento de multa incidente a partir da cessação administrativa do benefício, ocorrida em 06/02/2018.

Ocorre que, na decisão que antecipou os efeitos da tutela, foi determinada a implantação do benefício, mas não foi estabelecido o seu termo final e, por isso, o INSS fixou a data de sua cessação, a teor do artigo 60, §§8º e 9º da Lei nº 13.457/17, tendo informado o juízo a respeito, antes mesmo da prolação da sentença. Todavia, além de tal questão não ter sido apreciada em sentença, esta foi proferida quando o benefício já havia sido cessado pela autarquia. Não obstante a ausência de apreciação desses fatos em sentença, o juízo confirmou, integralmente, a decisão que antecipou os efeitos da tutela, embora não fazendo menção expressa à pena de multa.

Logo, a previsão de incidência da multa, contida na decisão que antecipou os efeitos da tutela, somente poderia se referir à implantação do benefício (a qual foi efetivada pelo INSS), já que, no momento de sua prolação, não havia discussão acerca da cessação administrativa posterior. Assim, essa previsão de incidência de multa não se aplica ao ato de cessação.

Da mesma forma, a confirmação da decisão que antecipou os efeitos da tutela, contida em sentença, apenas poderia se referir à implantação do benefício, pois a discussão sobre a cessação administrativa não foi abordada em sentença. Logo, a confirmação da antecipação dos efeitos da tutela não enseja a aplicação de multa para o ato de cessação.

Acrescente-se que as partes devem ter ciência antecipada sobre a previsão de incidência da multa para o caso de descumprimento de certa decisão judicial, a fim de se evitar o elemento surpresa. Nessa linha, segue a Súmula 410 do STJ, a qual dispõe: "A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança da multa pelo descumprimento da obrigação de fazer ou não fazer". Nesse sentido, pode-se também concluir que a previsão de incidência da multa deve ser clara e inequívoca.

O eventual descumprimento das decisões judiciais proferidas na fase de conhecimento, incluindo a cessação administrativa prevista no artigo 60, §§8º e 9º da Lei nº 13.457/17, pode, em alguns casos, ser apreciado em sede de cumprimento. Contudo, nas circunstâncias dos autos, revela-se indevida a multa ora pretendida, em razão da forma como a previsão de sua incidência ocorreu na fase de conhecimento.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para acolher a impugnação da autarquia e afastar a cobrança da multa.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO. MULTA PREVISTA NA FASE DE CONHECIMENTO. IMPLANTAÇÃO E CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COBRANÇA DE MULTA INDEVIDA. RECURSO PROVIDO.

1. A previsão de incidência da multa, contida na decisão que antecipou os efeitos da tutela, somente poderia se referir à implantação do benefício (a qual foi efetivada pelo INSS), já que, no momento de sua prolação, não havia discussão acerca da cessação administrativa posterior. Assim, essa previsão de incidência de multa não se aplica ao ato de cessação.
2. Da mesma forma, a confirmação da decisão que antecipou os efeitos da tutela, contida em sentença, apenas poderia se referir à implantação do benefício, pois a discussão sobre a cessação administrativa não foi abordada em sentença. Logo, a confirmação da antecipação dos efeitos da tutela não enseja a aplicação de multa para o ato de cessação.
3. Acrescente-se que as partes devem ter ciência antecipada sobre a previsão de incidência da multa para o caso de descumprimento de certa decisão judicial, a fim de se evitar o elemento surpresa. Nessa linha, segue a Súmula 410 do STJ, a qual dispõe: "A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança da multa pelo descumprimento da obrigação de fazer ou não fazer". Nesse sentido, pode-se também concluir que a previsão de incidência da multa deve ser clara e inequívoca.
4. Nas circunstâncias dos autos, revela-se indevida a multa ora pretendida, em razão da forma como a previsão de sua incidência ocorreu na fase de conhecimento.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005990-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RAUL PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005990-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RAUL PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005990-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RAUL PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Insurge-se o INSS contra a sentença que julgou procedente a concessão de aposentadoria por invalidez.

A suposta incapacidade laborativa, segundo os autos, é decorrente de acidente do trabalho.

Ocorre que esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar as ações de concessão e revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réas, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

A competência para processar e julgar as causas de acidente do trabalho é, na verdade, da Justiça Estadual, conforme entendimento pacificado nas Egrégias Cortes Superiores:

Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista. (Súmula nº 501/STF)

Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho. (Súmula nº 15/STJ)

Nesse sentido, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DAS DEMANDAS QUE VERSEM SOBRE CONCESSÃO E REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COM O PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF.

2. O teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre da verificação da causa de pedir e do pedido apresentados na inicial.

3. Agravo Regimental do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL a que se nega provimento.

(AgRgno CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017)

No caso dos autos, o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, que é o competente para julgar o presente recurso.

Ante o exposto, DECLARO, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e NÃO CONHEÇO do apelo, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, cancelando-se a distribuição.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA CORTE REGIONAL - COMPETÊNCIA DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL - APELO NÃO CONHECIDO.

1. Esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar as ações de concessão de benefício acidentário, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

2. "A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF" (AgRgno CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017).

3. No caso, o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, que é o competente para julgar o presente recurso.

4. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul. Apelo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DECLARAR, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e NÃO CONHECER do apelo, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007808-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: FRANCISCA MARIA SARMENTO DE OLIVEIRA, RELMA TAVARES DE OLIVEIRA FERNANDEZ, ALDA TAVARES DE OLIVEIRA, FRANCISCO ALVARO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007808-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: FRANCISCA MARIA SARMENTO DE OLIVEIRA, RELMA TAVARES DE OLIVEIRA FERNANDEZ, ALDA TAVARES DE OLIVEIRA, FRANCISCO ALVARO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Santo André / SP, que indeferiu o pedido de expedição de requisição de pagamento complementar.

Alega que após o pagamento do ofício precatório, requereu a expedição de ofício complementar para o pagamento dos juros de mora do período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a data da expedição do precatório, o que foi indeferido pelo Juízo *aquo*.

Sustenta violação à norma insculpida no artigo 100 da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Requer, assim, a expedição de ofício requisitório complementar para o pagamento da diferença referente aos juros de mora.

Com a inicial foram juntados documentos.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido.

Regularmente intimado, o agravado não apresentou contraminuta ao agravo.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007808-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: FRANCISCA MARIA SARMENTO DE OLIVEIRA, RELMA TAVARES DE OLIVEIRA FERNANDEZ, ALDA TAVARES DE OLIVEIRA, FRANCISCO ALVARO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O tema toma assento no artigo 100 e parágrafos da Constituição Federal, que dispõe que os débitos oriundos de sentenças judiciais transitadas em julgado, cujo pagamento dependa de verba das entidades de direito público, deverão ser incluídos no orçamento até a data de 1º de julho e pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

Não resta dúvida, assim, que entre a data da inclusão do débito no orçamento e a do seu efetivo pagamento, desde que dentro do prazo estabelecido constitucionalmente, deverá incidir apenas correção monetária, uma vez que essa é a orientação do C. Supremo Tribunal Federal na Súmula Vinculante nº 17, estando pacificada a jurisprudência pátria nesse tocante.

Abstrai-se da interpretação dessa norma que no período ali estabelecido não está caracterizada a mora do ente estatal a ensejar a incidência de juros moratórios, pelo que, pago o débito dentro do prazo constitucional, o valor há apenas que ser atualizado monetariamente. Todavia, esgotado o prazo sem o pagamento, configura-se novamente a inadimplência da Fazenda Pública, incorrendo na mora e na consequente aplicação dos juros.

Outra não poderia ser a conclusão, eis que, como cediço, os juros de mora constituem pena imposta ao devedor pelo atraso no cumprimento da obrigação ou no retardamento na devolução do capital alheio e tem por finalidade desestimular o inadimplemento da obrigação.

O ponto central do raciocínio é o de que os juros de mora constituem pena imposta ao devedor pelo atraso no cumprimento da obrigação ou no retardamento na devolução do capital alheio e tem por finalidade desestimular o inadimplemento da obrigação.

Partindo desse raciocínio, é necessário tratar com o mesmo critério a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago, ou memória de cálculo apresentada pelo exequente) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal, e não até a data do efetivo pagamento, como pretende o agravante.

Com efeito, como já dito, os juros de mora decorrem do não pagamento do débito pelo ente público, caracterizando, de certa forma, uma indenização pelo retardamento na execução do débito.

Entendo, assim, que enquanto não for encerrada essa fase e permanecer controvertido o valor efetivamente devido, remanesce a mora, entretanto deve o montante ser corrigido monetariamente e acrescido de juros moratórios **no mínimo até a fase de expedição do precatório ou do RPV**, buscando-se o valor mais atual e justo possível.

Aliás, outro não é o motivo da recomendação contida no Manual de Cálculos da Justiça Federal adotado pela Resolução nº 267, de 02/12/2013, no capítulo 5, que cuida das requisições de pagamento.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431, realizado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, Tema nº 96, decidiu que "Incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da expedição do requisitório.

Do exame dos autos, verifico que os cálculos de liquidação foram atualizados para 05.2013 (ID 666850). Por sua vez, os Ofícios Requisitórios foram expedidos em 23.06.2015 (ID 666857), tendo o pagamento se efetivado em 28/07/2015 e o levantamento ocorrido em 31.10.2016 (ID 666858).

Verifica-se, assim, que entre a data da conta (17.05.2013) e a expedição do Ofício Requisitório (28.07.2015) transcorreram 27 meses sem que tenha ocorrido a incidência de juros de mora no período, pelo que de rigor a expedição de ofício complementar.

Ante o exposto, confirmo a liminar e dou provimento ao agravo de instrumento para reconhecer o direito do agravante aos juros de mora no intervalo entre a data da realização da conta de liquidação (17.05.2013) e a data da expedição do ofício requisitório (28.07.2015).

É o voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007808-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: FRANCISCA MARIA SARMENTO DE OLIVEIRA, RELMA TAVARES DE OLIVEIRA FERNANDEZ, ALDA TAVARES DE OLIVEIRA, FRANCISCO ALVARO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CRÉDITO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A INSCRIÇÃO DA REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 579.431/RS. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 96 DO STF

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, representativo de controvérsia, assentou o entendimento no sentido de que incidem juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

2 - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000660-98.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA MADALENA MARTINS FERNANDES SORRILHA

Advogado do(a) APELANTE: IGOR VILELA PEREIRA - SP415208-A

APELADO: MARIA MADALENA MARTINS FERNANDES SORRILHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IGOR VILELA PEREIRA - SP415208-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000660-98.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA MADALENA MARTINS FERNANDES SORRILHA

Advogado do(a) APELANTE: IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A

APELADO: MARIA MADALENA MARTINS FERNANDES SORRILHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 06/04/2015, data da cessação do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que a incapacidade não é total e definitiva, mas apenas parcial, não impedindo a parte autora de exercer atividades leves;
- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por sua vez, alega a parte autora:

- que, estando incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000660-98.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA MADALENA MARTINS FERNANDES SORRILHA

Advogado do(a) APELANTE: IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A

APELADO: MARIA MADALENA MARTINS FERNANDES SORRILHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fts. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explícito. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 06/04/2015, data da cessação do benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercução Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, nego provimento aos recursos, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RETORNO AO TRABALHO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

4. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
6. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descaída, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 06/04/2015, data da cessação do benefício.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
8. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
9. Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.
10. Recursos do INSS e da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos recursos, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001990-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA RODRIGUES PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MARCELO ANDRADE JUZENAS - MS8973-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001990-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA RODRIGUES PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MARCELO ANDRADE JUZENAS - MS8973-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por invalidez**, a partir da data do requerimento administrativo (11/08/2014), com correção monetária (IPCA) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência, devendo a ação ser julgada improcedente.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001990-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA RODRIGUES PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MARCELO ANDRADE JUZENAS - MS8973-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar o labor rural são: certidão de casamento e cópias da CTPS do marido com vínculos rurais.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador-Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. *Recurso Especial do INSS desprovido*". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022758-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO LORICCHIO
Advogado do(a) AGRAVADO: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022758-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO LORICCHIO
Advogado do(a) AGRAVADO: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que manteve a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

O INSS sustenta, em síntese, que a parte não faz jus ao benefício da justiça gratuita, por receber salário de R\$ 3.500,00 e benefício de R\$ 2.509,22, valores de 08/2017, além de possuir um veículo no valor estimado de R\$ 53.722,00, e ser presidente de uma empresa com capital social de R\$ 1.332.999,00, motivo pelo qual requer a reforma da decisão agravada.

Indeferido o efeito suspensivo ao agravo e sem apresentação de resposta, vieram os autos conclusos.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022758-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO LORICCHIO
Advogado do(a) AGRAVADO: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que manteve a concessão do benefício da Justiça Gratuita.

Conforme o artigo 100, do CPC/2015, deferida a gratuidade processual, "a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso".

Vê-se, assim, que, nos termos da legislação de regência, a parte contrária deve, em regra, impugnar a concessão da gratuidade processual na primeira oportunidade em que tomar ciência do seu deferimento.

Isso é, ademais, um imperativo do princípio da preclusão, o qual, além de estruturar o processo de modo a permitir o seu bom desenvolvimento, limita o exercício abusivo dos poderes processuais atribuído às partes, coibindo o retrocesso processual e a insegurança jurídica.

Não se pode olvidar, entretanto, que a análise do requerimento de gratuidade processual dá-se sob uma perspectiva *rebus sic stantibus*, o que significa que, **alterado o cenário fático existente no momento da respectiva apreciação, faz-se possível a revogação ou concessão da gratuidade, conforme o caso.**

Aliás, é o que se extrai do artigo 98, §3º, do CPC/2015, o qual estabelece que "*Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.*"

Portanto, conciliando tais disposições normativas, chega-se à conclusão de que, uma vez deferida a gratuidade processual, poderá haver a sua revogação a qualquer tempo, **desde que a parte contrária demonstre ter havido uma mudança na situação econômico-financeira existente no momento em que concedida a gratuidade.**

No caso vertente, a agravante não logrou demonstrar qualquer alteração relevante na situação econômico-financeira da parte agravada, o que, a meu ver, impede a revogação da gratuidade processual.

De fato, o INSS argumenta que a parte autora recebe salário mensal de R\$ 3.500,00, e benefício previdenciário de R\$ 2.509,22, totalizando renda mensal de R\$ 6.009,22 em 08/2017. Aduz, ainda, que agravada é proprietária de um veículo com valor de mercado aproximado de R\$ 53.722,00, e é presidente de uma empresa com capital social de R\$ 1.332.999,00.

Ocorre que, em 2012, quando a gratuidade processual foi deferida à parte agravada (processo originário 0006346-03.2012.403.6183, ID 12339630, págs. 226/233), esta recebia um benefício previdenciário de R\$ 1.776,56, e remuneração declarada de R\$ 3.281,81 (processo originário, ID 12339630, págs. 46 e 50), sendo certo que, em tal oportunidade, a autarquia não impugnou a gratuidade processual.

Conforme ferramenta disponível na página do BACEN na internet, os ganhos mensais da parte, somados, em 2012 (R\$ 4.995,37), atualizados pelo IGP-M (FGV), por exemplo, representam R\$ 6.504,70 em 08/2017.

Nessa senda, tenho que o fato de a agravada receber um benefício previdenciário da ordem de R\$ 2.509,22, e salário de R\$ 3.500 (valores de 08/2017 - processo originário, ID 12339641, págs. 253 e 252), o que totaliza R\$ 6.009,22, quando comparados com o valor atualizado – R\$ 6.504,70 - não configura uma alteração de sua situação financeira a autorizar a revogação vindicada.

Quanto à propriedade de veículo e ao fato de ser a parte presidente de uma empresa, tais afirmações não se prestam a demonstrar qualquer incremento de renda desde a concessão da gratuidade, especialmente porque não há nos autos indicativos de que tal patrimônio do autor tenha sido angariado após o deferimento da gratuidade que se busca revogar.

Nesse sentido, trago à colação trecho da bem fundamentada decisão proferida na origem (ID 12339641, págs. 265/267):

“O fato de um segurado idoso e aposentado, ainda permanecer em atividade, demonstra inexoravelmente a efetiva necessidade de complementação de sua renda mensal previdenciária, o que indica claramente que sua renda é insuficiente para a manutenção de suas despesas pessoais e de sua família, o que implica na necessidade de concessão e manutenção da gratuidade de justiça.

(...)

Tal quadro demonstra simplesmente que o idoso, como é o caso dos autos, que venha a se afastar por doença ou acidente de sua nova atividade pós-aposentadoria, retornará a receber apenas o valor daquela, sem a possibilidade de complementá-la como vinha fazendo, de forma que tal risco é iminente haja vista a instabilidade da economia e do mercado de trabalho brasileiros.

Além do mais, o patrimônio pertencente à parte autora, indicado pelo INSS não demonstra efetivamente a existência de renda superior ao comprovado no ato da concessão da gratuidade, assim como na presente fase de execução, patrimônio este que não dispõe de liquidez suficiente para que se afaste a condição suspensiva de exigibilidade dos honorários de sucumbência.

Posto isso, indefiro o requerimento apresentado pelo INSS, mantendo a concessão do benefício da gratuidade da justiça, assim como a suspensão da exigibilidade da condenação da parte autora ao pagamento de honorários de sucumbência.”

Por tais razões, entendo que não é o caso de revogação da justiça gratuita, seguindo a linha dos seguintes precedentes desta C. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO DE JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA DO BENEFICIÁRIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Pedido de revogação da gratuidade. Decisão agravada que se fundamenta no sentido de que não houve alteração das condições da parte autora desde o início da ação, as quais não foram impugnadas anteriormente pela autarquia agravante.

2. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014827-76.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 24/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/07/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. EXIGIBILIDADE DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. NECESSIDADE DE MODIFICAÇÃO DA SITUAÇÃO FINANCEIRA DO BENEFICIÁRIO.

I - A concessão da gratuidade de justiça no âmbito do processo civil não torna a parte imune do pagamento das despesas processuais por ela devidas, ocorrendo tão somente a suspensão da exigibilidade enquanto subsistente a condição fática que ensejou o deferimento do benefício. Logo, mesmo tendo litigado sob o pálio da gratuidade de justiça, a parte vencida na demanda pode vir a ser demandada quanto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

II - Contudo, nos termos explicitados no art. 98, §3º, do Código de Processo Civil, para que seja levantada a suspensão da exigibilidade e exigido do beneficiário vencido o pagamento das obrigações decorrentes de sua sucumbência, é necessário que, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstre que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade.

III - No presente caso, verifica-se que não houve modificação das condições econômicas da parte autora, imprescindível para afastar o benefício de gratuidade judiciária, anteriormente concedido.

IV - O simples recebimento de valores em ação judicial não comprova a mudança da situação financeira da parte beneficiária da gratuidade da justiça.

V - Agravo de instrumento interposto pela parte autora provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030992-04.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 15/05/2019, Intimação via sistema DATA: 17/05/2019)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É COMO VOTO.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NO MOMENTO DA CONCESSÃO. NÃO DEMONSTRADA ALTERAÇÃO NA SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. BENEFÍCIO MANTIDO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Conforme o artigo 100, do CPC/2015, deferida a gratuidade processual, "a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso".
2. Nos termos da legislação de regência, a parte contrária deve, em regra, impugnar a concessão da gratuidade processual na primeira oportunidade em que tomar ciência do seu deferimento, o que decorre, igualmente, do princípio da preclusão.
3. Não se olvida que a análise do requerimento de gratuidade processual dá-se sob uma perspectiva *rebus sic stantibus*, o que significa que, **alterado o cenário fático existente no momento da respectiva apreciação**, faz-se possível a revogação ou concessão da gratuidade, conforme o caso. Inteligência do artigo 98, §3º, do CPC/2015.
4. Conciliando tais disposições normativas, conclui-se que, uma vez deferida a gratuidade processual, poderá haver a sua revogação a qualquer tempo, **desde que a parte contrária demonstre ter havido uma mudança na situação econômico-financeira existente no momento em que concedida a gratuidade.**
5. No caso vertente, o INSS não logrou demonstrar qualquer alteração relevante na situação econômico-financeira da parte agravada, o que impede a revogação da gratuidade processual.
6. Justiça gratuita mantida, na linha dos precedentes desta Corte.
7. Agravo desprovido.

5022758-33 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006118-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ELÍDIO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006118-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIDIO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS contra o acórdão constante do ID 1792940.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, e contradição, no tocante a base de cálculo dos honorários advocatícios - violação da coisa julgada.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006118-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIDIO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/eisouza...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008068-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: GIRLEIDE LOPES RAMALHO DE MACEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008068-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: GIRLEIDE LOPES RAMALHO DE MACEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto por GIRLEIDE LOPES RAMALHO DE MACEDO, em face da decisão que indeferiu a expedição dos ofícios requisitórios atinentes aos montantes incontroversos da execução, em demanda que julgou seu pedido de revisão de benefício previdenciário.

Aduz a agravante, em síntese, que a liberação de valores incontroversos encontra respaldo no artigo 356, do Código de Processo Civil. Requer o provimento do presente recurso com o deferimento da expedição dos requisitórios referentes aos valores incontroversos.

Efeito suspensivo indeferido

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008068-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: GIRLEIDE LOPES RAMALHO DE MACEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de cumprimento de sentença contra Fazenda Pública, com fundamento na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183, em que a Agravante pleiteia o valor das diferenças devido em razão da revisão de seu benefício previdenciário.

O título executivo judicial foi formado nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183 (ajuizada em 14/11/2003 e transitada em julgado em 21/10/2013 – vide RE 722465), que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,7% na atualização dos salários-de-contribuição desta competência que integraram a base de cálculo, bem como a implantar as diferenças positivas nas parcelas vincendas e a autorizar a execução judicial pelo órgão legitimado ao manejo da ação civil pública ou pelos próprios beneficiários/interessados, observada a prescrição quinquenal e com a incidência de correção monetária, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação até a data da conta de liquidação.

A parte autora apresentou conta de liquidação dos atrasados, no valor total de R\$ 25.252,69 (atualizado até 10/2018) - id 11767170 - Págs 13/15, utilizando índices de correção monetária pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 134, de 21 de Dezembro de 2010, alterado pela Resolução 267, de 02 de Dezembro de 2013) e juros de 1% ao mês a partir da citação.

O INSS apresentou sua impugnação e a conta de liquidação dos atrasados em 10/2018, referente ao período de 11/1998 a 10/2007 (ressaltando que a diferença consiste no tocante à correção monetária e aos juros de mora, eis que não foi aplicada a Lei 11.960/09 a partir de 29.06.2009), apurando o valor total de R\$ 16.336,85. Os cálculos foram elaborados incluindo a correção monetária pela resolução nº 134/10 e juros de mora de 0,5 ao mês, até 10/01/2003, depois 1% ao mês, e após lei nº 11.960/09 (id Num. 12710574 - Pág. 2/5).

Diante disso, a ora agravante requereu a expedição de RPVs dos valores incontroversos apresentados pelo Executado, no importe de R\$ 16.336,85, que foi indeferido pelo Juízo de origem com os seguintes fundamentos:

"Indefiro o pedido de expedição de ofício requisitório de valor incontroverso, com fulcro no art. 100, parágrafo 5º da Constituição Federal, combinado com o art. 8º, inciso XII, da Resolução n.º 458/2017, do Conselho da Justiça Federal. Ademais, em se tratando de direitos indisponíveis este Juízo não está vinculado ao valor apresentado pelo executado, que sequer foi aferido pela Contadoria Judicial, de modo que no julgamento da impugnação, após regular contraditório, poderá ser homologado valor menor ou até mesmo ser reconhecida causa impeditiva do pagamento. Cumpra-se o item 2 do despacho ID 12970783, remetendo-se o feito à Contadoria Judicial."

Sem razão, contudo.

Com efeito, nos termos do artigo 535, § 4º, do CPC/15, "tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento", razão pela qual admite-se a possibilidade de executar valores incontroversos.

Nada obstante, para que se possa executar os valores incontroversos, faz-se indispensável o trânsito em julgado da decisão proferida no feito principal, na fase de conhecimento, ou seja, o trânsito em julgado do título executivo judicial.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REQUISIÇÃO DE VALOR INCONTROVERSO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1 - É tranqüila a jurisprudência dos nossos Tribunais acerca da possibilidade de execução da parte incontroversa, com a expedição do respectivo ofício requisitório. Precedentes do STJ e desta Corte.

2 - A nova redação do Código de Processo Civil de 2015, expressamente (art. 535, § 4º), autoriza o imediato cumprimento da sentença, quando há aspecto incontroverso no litígio.

3 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011807-14.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 15/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/03/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. PERÍODO CONCOMITANTE.

I. A expedição de precatório pelo valor incontroverso é, atualmente, objeto de repercussão geral RE nº 614.819/DF no Supremo Tribunal Federal. Contudo, conta com inúmeras decisões favoráveis do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

II. A legislação previdenciária em vigor estabelece que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade.

III. Contudo, diante do indeferimento de benefício, naturalmente, o segurado vê-se obrigado a permanecer trabalhando para sobreviver - muitas vezes à custa da própria saúde -, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial.

IV. Comprovados os requisitos legais, o segurado faz jus à totalidade dos atrasados da condenação, ainda que tenha efetivamente desempenhado suas atividades laborativas após o termo inicial do benefício judicialmente concedido.

V. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593622 - 0000543-85.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 21/08/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017)

Diante desse cenário, forçoso é reconhecer que a pretensão deduzida neste agravo de instrumento - imediata satisfação do crédito incontroverso - encontra amparo na jurisprudência desta C. Turma e deve ser acolhida, especialmente porque, na singularidade, trata-se de execução definitiva.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento interposto, determinando que o MM Juízo de origem expeça o competente ofício requisitório, a fim de se permitir a imediata satisfação do valor incontroverso do título judicial, nos termos da conta apresentada pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REQUISICÃO DE VALOR INCONTROVERSO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 535, § 4º, do CPC/15, "tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento", razão pela qual admite-se a possibilidade de executar valores incontroversos. Nada obstante, para que se possa executar os valores incontroversos, faz-se indispensável o trânsito em julgado da decisão proferida no feito principal, na fase de conhecimento, ou seja, o trânsito em julgado do título executivo judicial.

2. A jurisprudência pátria tem se posicionado de forma favorável à imediata execução da parte incontroversa, com a expedição do respectivo ofício requisitório. Precedentes do STJ e desta Corte.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5496614-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AMAURI CARON

Advogado do(a) APELANTE: AILTON FERREIRA PEREIRA - SP313497-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5496614-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AMAURI CARON

Advogado do(a) APELANTE: AILTON FERREIRA PEREIRA - SP313497-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na perda da qualidade de segurado, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeições elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Úrsua, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 5020510 (extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como contribuinte individual nas competências de 01/04/2012 a 30/09/2015.

A presente ação foi ajuizada em 11/08/2015.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 11/07/2013, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o laudo pericial, ao concluir pela sua incapacidade, conduz à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

No tocante aos honorários periciais, a Resolução CJF nº 305/2014 regulamentou os valores a serem pagos, estabelecendo que, com relação à perícia médica, são devidos honorários de R\$ 62,13 a R\$ 200,00 (Tabela V), que devem ser fixados de acordo com a complexidade de cada caso.

E, na hipótese, considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, a partir de 11/07/2013, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
12. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 11/07/2013, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
16. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
17. Considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).
18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
19. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Apelo(s) da parte autora. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5231474-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: ROS ANGELA DE FATIMA GARCIA CAMILO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROS ANGELA DE FATIMA GARCIA CAMILO
Advogado do(a) APELADO: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5231474-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ROSANGELA DE FATIMA GARCIA CAMILO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANGELA DE FATIMA GARCIA CAMILO
Advogado do(a) APELADO: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 24/01/2018, data de início da incapacidade, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício, e fixando multa diária pelo não cumprimento da tutela no prazo estipulado.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que dever ser afastada a tutela antecipada e a multa pelo não cumprimento da obrigação;
- a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5231474-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ROSANGELA DE FATIMA GARCIA CAMILO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANGELA DE FATIMA GARCIA CAMILO
Advogado do(a) APELADO: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Consigno, inicialmente, que a multa do artigo 537 do CPC (astreinte) visa persuadir o devedor a adimplir tempestivamente a obrigação de fazer, bem assim cobrir o seu inadimplemento. Trata-se, pois, de uma importante ferramenta para a efetivação da tutela jurisdicional. Há, contudo, casos em que a multa transcende tal finalidade, ensejando um enriquecimento sem causa ao credor. Nesse caso, pode o Juiz, *de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva*.

No caso dos autos, no entanto, tendo a autarquia cumprido a obrigação, restou prejudicada sua insurgência.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explicite. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo ou o ajuizamento da ação, ou ainda a contribuição como contribuinte individual durante o período incapacitante, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeférido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, conderando o INSS ao pagamento de honorários recursais e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - RETORNO AO TRABALHO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
4. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo ou o ajuizamento da ação, ou ainda a contribuição como contribuinte individual durante o período incapacitante, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem suas condições de saúde.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074604-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: REGINA PEREIRA DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: LAIS MODELLI DE ANDRADE - SP241903-N, VALDECI FOGACA DE OLIVEIRA - SP342268-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074604-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: REGINA PEREIRA DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: LAIS MODELLI DE ANDRADE - SP241903-N, VALDECI FOGACA DE OLIVEIRA - SP342268-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na perda da qualidade de segurado), condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: que possui os requisitos para concessão do benefício. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074604-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: REGINA PEREIRA DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: LAIS MODELLI DE ANDRADE - SP241903-N, VALDECI FOGACA DE OLIVEIRA - SP342268-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, alegando incapacidade laboral, por estar acometida por redução do espaço discal, localizada entre a quarta e quinta vértebra lombar L4-L5 e no disco que fica entre a quinta vértebra e o sacro L5-S1 além de bursite, tendinose supra espinhal e Ruptura parcial do subescapular .

Afirma que requereu o benefício na esfera administrativa em 27/07/2016, não obtendo êxito.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 14/03/2018, constatou que a parte autora, auxiliar geral, idade atual de 49 anos, está incapacitada de forma parcial e temporária para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo constante do ID 8474569:

"a autora apresenta INCAPACIDADE PARCIAL TEMPORÁRIA, para suas atividades, podendo realizar atividades leves ou até mesmo sendo remanejada para atividades que não exige grandes esforços"

No entanto, a parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos de ID 8474377 e 8474489 CTPS e extrato CNIS), ela se desligou do último emprego em 25/03/2014.

Vindo a ajuizar a presente ação em 18/08/2016, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde 25/03/2014, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

É certo, por outro lado, que a jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laboral. Não é este, porém, o caso dos autos.

Com efeito, o laudo oficial não é conclusivo em relação ao termo inicial da incapacidade, além do que não constam dos autos outros elementos que permitam concluir que o mal incapacitante já existia quando a parte autora se desligou do último emprego.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

De acordo com a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, não havendo comprovação de que a ausência de contribuições previdenciárias ocorreu em face da enfermidade do segurado, não há se falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no Ag nº 1.360.199/SC, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 22/08/2012)

Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no REsp nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO DO INSS PROVIDO.

1. O laudo pericial realizado em 18/07/2016 (fls. 18/19), concluiu que a autora é portadora de "cardiopatia isquêmica grave", concluindo pela sua incapacidade laboral e fixando o início da incapacidade em 04/02/2013.

2. Da análise do extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se a existência de vínculos empregatícios de 18/10/1991 a 22/08/1994 e de 02/02/2004 a 01/04/2005, além de ter vertido contribuições nos interstícios de 01/04/2013 a 31/08/2014, de 01/09/2014 a 20/09/2014 e de 01/10/2014 a 31/07/2016.

3. Destarte, uma vez fixada sua incapacidade na data de 04/02/2013, quando já não ostentava sua condição de segurada, a autora não fez jus ao benefício. Ademais, não demonstrou a autora impossibilidade de contribuição anterior em decorrência de doença incapacitante, devendo-se concluir pela perda da qualidade de segurada.

4. Agravo a que se dá provimento.

(AI nº 0020487-10.2016.4.03.0000/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal, DE 11/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE REEXAME NECESSÁRIO REJEITADA. ADVENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI N.º 13.105/15. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO -DOENÇA. ARTS. 59, 42, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91 E LEI N.º 10.666/03. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1.000 salários mínimos; esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, não-obstante requerida pelo INSS.

II - Caracterizada a perda da qualidade de segurado quando do início da doença, não se concedem os benefícios previdenciários pedidos, nos termos definidos pelos arts. 102 e 142 da Lei n.º 8.213/91 e Lei n.º 10.666/03.

III - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

(AC nº 0023406-11.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 03/10/2017)

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No entanto, a parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos de ID 8474377 e 8474489 CTPS e extrato CNIS), ela se desligou do último emprego em 25/03/2014. Vindo a ajuizar a presente ação em 18/08/2016, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde 25/03/2014, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
5. A jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa. Não é este, porém, o caso dos autos.
6. Ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder o benefício postulado.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
9. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005164-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOSE OSVALDO FERREIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO COELHO DE SOUZA - MS12140-B-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005164-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOSE OSVALDO FERREIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO COELHO DE SOUZA - MS12140-B-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 10/07/2017, data da cessação administrativa, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre os valores atrasados, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- o não preenchimento do requisito da incapacidade;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005164-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOSE OSVALDO FERREIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO COELHO DE SOUZA - MS12140-B-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **01/12/2017**, constatou que a parte autora, **catador**, idade atual de **56** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 5925552), em virtude de doenças crônicas e degenerativas inerentes à idade agravadas pela profissão.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam grandes ou moderados esforços, como é o caso da sua atividade habitual, como catador.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesão).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em **10/07/2017**, data da cessação do auxílio-doença.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão (**na sentença**), e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/rrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **01/12/2017**, constatou que a parte autora, **catador**, idade atual de **56** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 5925552), em virtude de doenças crônicas e degenerativas inerentes à idade agravadas pela profissão.

5. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam grandes ou moderados esforços, como é o caso da sua atividade habitual, como catador.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

12. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em **10/07/2017**, data da cessação do auxílio-doença.

13. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

14. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

15. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

17. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

18. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

19. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

20. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

21. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

22. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014548-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ARISTE ALVIANI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTI - SP282378-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014548-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ARISTE ALVIANI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTI - SP282378-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÉS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto por AURISTE ALVIANI, em face da r. decisão que em sede de cumprimento de sentença/execução, indeferiu o pedido de saldo remanescente relativo aos juros de mora entre a data do cálculo de liquidação e da expedição dos Ofícios Requisitórios - RPV.

Requer, o Agravante, o pagamento dos juros de mora *pro rata die* incidentes no período compreendido entre a data da realização dos cálculos de liquidação e a data do Ofício Requisitório/RPV - 2080000833R e 20080000834R relativos ao valor principal e dos honorários advocatícios sucumbenciais, na proporção de 6% ao ano, acrescidos da correção monetária legal da Lei 11.960/09 no valor de R\$3.859,73 (Três Mil Oitocentos e Cinquenta e Nove Reais e Setenta e Três Centavos) e R\$1.612,59 (Hum Mil Seiscentos e Doze reais e Cinquenta e Nove Centavos), conforme cálculo apresentado, ou se for o caso, a remessa dos autos à Contadoria Judicial a fim de elaborar os cálculos dos juros devidos.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014548-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ARISTE ALVIANI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTO - SP282378-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Em resumo, o agravante busca a reforma da decisão agravada, para que seja concedida a possibilidade de incidência de juros de mora entre a data da elaboração de cálculos e a expedição da RPV ou do precatório.

No entanto, a decisão recorrida deve ser mantida.

Não se olvida que o E. STF assentou o entendimento de que são devidos juros de mora em continuação, ou seja, são devidos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do ofício requisitório (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

A par disso, nada obsta que isso seja reconhecido pelo MM Juízo da execução, sendo tal providência, ao revés, plenamente possível.

Nada obstante, na singularidade dos autos, não há como se acolher a pretensão do agravante no que tange aos juros em continuação, eis que esta foi fragada pela preclusão, considerando que, antes do agravante formular tal pedido, a execução já havia sido extinta por sentença, conforme se extrai da decisão agravada (Id. Num. 3405565 - Pág. 8):

“Ciência à PARTE AUTORA do desarquivamento dos autos.

Fls. 534/540: Nada a apreciar, tendo em vista o trânsito em julgado da sentença retro que julgou extinta a execução.

No mais, devolvam-se ao arquivo definitivo, posto tratar-se de autos findos.

Int. “

Nesse cenário, forçoso é concluir que a questão acerca dos juros em continuação se afigura preclusa, conforme se infere do seguinte julgado desta C. Turma:

“AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC/1973. EXECUÇÃO. CÁLCULOS. COISA JULGADA. REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. Somente o erro material, entendido como o mero equívoco aritmético é passível de correção a qualquer tempo, mediante requisição da parte interessada ou ex officio. Descabe discussão acerca dos critérios e elementos de cálculo utilizados para a apuração da conta, vez que o montante devido foi homologado por sentença transitada em julgado, o que torna preclusa a matéria.

2. Agravo legal da parte autora provido. Negado provimento ao Agravo Legal do INSS.”

(TRF3, Ag Legal em AGnº 2015.03.00.011925-9/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE06/12/2017).

Vale ressaltar que o entendimento jurisprudencial atual a respeito da incidência de juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a requisição dos ofícios requisitórios (Precatórios/RPV) não alcança situações acobertadas pela coisa julgada, como é o caso, em que a execução já foi extinta.

Vale ressaltar, em reforço, que nem mesmo na hipótese em que o Supremo Tribunal Federal reconhece a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de determinado preceito normativo é possível desconstituir decisões definitivas anteriores que tenham adotado entendimento diferente, nos termos do artigo 525, § 14, do CPC (STF, RE 730462/SP, 28/05/2015).

Assim, correta a decisão agravada que indeferiu a retomada da execução, no bojo de feito em que a atualização da dívida é questão definitivamente dirimida, não podendo nova orientação jurisprudencial, no caso, ter alcance retroativo.

Por fim, é importante frisar que o princípio da preclusão, além de estruturar o processo de modo a permitir o seu bom desenvolvimento, limita o exercício abusivo dos poderes processuais atribuído às partes, coibindo o retrocesso processual, a insegurança jurídica e a eternização dos processos, o que, em última análise, é o que representa a pretensão recursal.

Sendo assim, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma delineada no voto.

É COMO VOTO.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS EM CONTINUAÇÃO. OFÍCIO COMPLEMENTAR. PRECLUSÃO.

- Não se olvida que o E. STF assentou o entendimento de que são devidos juros de mora em continuação, ou seja, são devidos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição do ofício requisitório (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

- No entanto, o entendimento jurisprudencial atual a respeito da incidência de juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a requisição dos ofícios requisitórios (Precatórios/RPV) não alcança situações acobertadas pela coisa julgada, como é o caso, em que a execução já foi extinta.

- Assim, não é possível a retomada da execução, no bojo de feito em que a atualização da dívida é questão definitivamente dirimida, não podendo nova orientação jurisprudencial ter alcance retroativo.

- É importante frisar que o princípio da preclusão, além de estruturar o processo de modo a permitir o seu bom desenvolvimento, limita o exercício abusivo dos poderes processuais atribuído às partes, coibindo o retrocesso processual, a insegurança jurídica e a eternização dos processos, o que, em última análise, é o que representa a pretensão recursal.

- Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003408-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CLEUZA APARECIDA SCANDOLARI GARCIA
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA - SP251591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003408-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLEUZA APARECIDA SCANDOLARI GARCIA
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA - SP251591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que manteve a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

O INSS sustenta, em síntese, que a situação econômica da parte é incompatível com a manutenção do benefício de gratuidade, pois ela recebe salário de R\$ 2.604,00 e benefício previdenciário com valor mensal de R\$ 2.606,28, além de possuir um veículo no valor estimado de R\$ 51.816,00, motivo pelo qual requer a reforma da decisão agravada.

Indeferido o efeito suspensivo ao agravo e com apresentação de resposta, vieram os autos conclusos.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003408-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLEUZA APARECIDA SCANDOLARI GARCIA
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA - SP251591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que manteve a concessão do benefício da Justiça Gratuita.

Conforme o artigo 100, do CPC/2015, deferida a gratuidade processual, *"a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso"*.

Vê-se, assim, que, nos termos da legislação de regência, a parte contrária deve, em regra, impugnar a concessão da gratuidade processual na primeira oportunidade em que tomar ciência do seu deferimento.

Isso é, ademais, um imperativo do princípio da preclusão, o qual, além de estruturar o processo de modo a permitir o seu bom desenvolvimento, limita o exercício abusivo dos poderes processuais atribuídos às partes, coibindo o retrocesso processual e a insegurança jurídica.

Não se pode olvidar, entretanto, que a análise do requerimento de gratuidade processual dá-se sob uma perspectiva *rebus sic stantibus*, o que significa que, **alterado o cenário fático existente no momento da respectiva apreciação**, faz-se possível a revogação ou concessão da gratuidade, conforme o caso.

Aliás, é o que se extrai do artigo 98, §3º, do CPC/2015, o qual estabelece que *"Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário"*.

Portanto, conciliando tais disposições normativas, chega-se à conclusão de que, uma vez deferida a gratuidade processual, poderá haver a sua revogação a qualquer tempo, **desde que a parte contrária demonstre ter havido uma mudança na situação econômico-financeira existente no momento em que concedida a gratuidade**.

No caso vertente, o INSS argumenta que a parte autora recebe salário de R\$ 2.604,00 e benefício previdenciário com valor mensal de R\$ 2.606,28, além de possuir um veículo no valor estimado de R\$ 51.816,00.

Em 08/2012, quando a gratuidade processual foi deferida, a parte recebia o benefício previdenciário NB 137236196-8, cujo valor não constou nos autos, além de remuneração mensal de R\$ 894,00, conforme consta do CNIS juntado no processo originário (ID 12957423, pág. 229).

Assim, a fim de avaliar se houve alteração na condição econômica da agravada, faz-se necessário comparar seus rendimentos atuais com aqueles que auferia no momento da concessão da gratuidade.

Considerando que não foi declarado nos autos o valor que a autora recebia a título de benefício previdenciário quando do ajuizamento da ação, mas, levando-se em conta tratar-se do mesmo benefício pago na atualidade, conclui-se que o fator de distinção em relação ao momento atual é o valor de salário.

Conforme ferramenta disponível na página do BACEN na internet, o salário declarado em 08/2012 (R\$ 894,00), atualizado pelo IGP-M (FGV), equivale a R\$ 1.164,12 em 08/2017.

Nessa senda, entendo que o fato de a agravada perceber salário de R\$ 2.604,00 (valor de 08/2017 – processo originário, ID 12957423, pág. 230), quando comparado com o valor atualizado do que recebia no momento do deferimento da assistência judiciária (R\$ 1.164,12), configura uma alteração de sua situação financeira a autorizar a revisão da questão.

Assim passo à análise da nova condição.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, *"A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei"*.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que *"O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos"* e que *"Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural"*.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.

- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.

- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.

- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo Legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)

No caso concreto, os elementos constantes nos autos revelam que a parte não é de ser considerada hipossuficiente, na forma da jurisprudência da Colenda Sétima Turma deste Tribunal.

Com efeito, em que pese o meu entendimento pessoal sobre o tema, esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Vê-se, assim, que esta C. Turma tem adotado o mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo), o qual passo a seguir, em deferência ao princípio da colegialidade.

Consoante já exposto, a documentação juntada aos autos revela que a agravada auferia rendimentos mensais no valor de R\$ 5.210,28 (somados benefício e salário).

Intimada, no processo originário, a informar se estavam mantidas as condições que ensejaram a concessão da justiça gratuita, a parte limitou-se a juntar documentos que comprovam o pagamento de despesas ordinárias, como condomínio e plano de saúde (este, no valor de R\$ 557,66).

Destarte, considerando que a renda mensal da parte é superior a R\$ 3.000,00, e que não há nos autos comprovação de gastos ou circunstâncias excepcionais que a impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não é o caso de reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento E REVOGO O BENEFÍCIO DA GRATUIDADE antes deferido.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEMONSTRADA ALTERAÇÃO NA SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. RENDA MENSAL ACIMA DO LIMITE ESTABELECIDO PELA JURISPRUDÊNCIA DA TURMA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DESPESAS OU CIRCUNSTÂNCIAS EXCEPCIONAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. BENEFÍCIO DA GRATUIDADE REVOGADO.

1. Conforme o artigo 100 do CPC/2015, deferida a gratuidade processual, "a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso".

2. Nos termos da legislação de regência, a parte contrária deve, em regra, impugnar a concessão da gratuidade processual na primeira oportunidade em que tomar ciência do seu deferimento, o que decorre, igualmente, do princípio da preclusão.

3. Não se olvida que a análise do requerimento de gratuidade processual dá-se sob uma perspectiva *rebus sic stantibus*, o que significa que, **alterado o cenário fático existente no momento da respectiva apreciação**, faz-se possível a revogação ou concessão da gratuidade, conforme o caso. Inteligência do artigo 98, §3º, do CPC/2015.

4. Conciliando tais disposições normativas, conclui-se que, uma vez deferida a gratuidade processual, poderá haver a sua revogação a qualquer tempo, **desde que a parte contrária demonstre ter havido uma mudança na situação econômico-financeira existente no momento em que concedida a gratuidade.**

5. No caso vertente, restou demonstrado que houve alteração na situação econômico-financeira da parte, o que autoriza o reexame da questão.

6. Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei". Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que "O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos" e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

7. Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

8. Esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Adotado o mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo) em deferência ao princípio da colegialidade.

9. Considerando que a documentação constante nos autos revela que a parte recebe mensalmente quantia superior a R\$ 3.000,00, e que não há comprovação de gastos ou circunstâncias excepcionais que a impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não é o caso de reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

10. Agravo de instrumento provido. Justiça Gratuita revogada.

5003408-25 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185154-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE FERNANDA CHAKIMAN

Advogado do(a) APELADO: LUCIO REBELLO SCHWARTZ - SP190267-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185154-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE FERNANDA CHAKIMAN

Advogado do(a) APELADO: LUCIO REBELLO SCHWARTZ - SP190267-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a data da cessação indevida, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não há incapacidade que impeça a parte autora de desenvolver atividades laborativas.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185154-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE FERNANDA CHAKIMAN

Advogado do(a) APELADO: LUCIO REBELLO SCHWARTZ - SP190267-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 23/09/2017, constatou que a parte autora, **técnica de enfermagem**, idade atual de 38 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 28544757):

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam demanda com os membros superiores, como é o caso da sua atividade habitual, como **técnica de enfermagem**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(Z.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(Z.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 23/09/2017, constatou que a parte autora, **técnica de enfermagem**, idade atual de 38 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 28544757):

5. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam demanda com os membros superiores, como é o caso da sua atividade habitual, como **técnica de enfermagem**.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

11. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

12. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, com um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

16. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

17. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

18. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018488-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SILVESTRE DE OLIVEIRA MOTA
Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL OLIVEIRA GOUVEIA - SP278211-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018488-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SILVESTRE DE OLIVEIRA MOTA
Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL OLIVEIRA GOUVEIA - SP278211-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou o cálculo da correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal/Resolução nº 267/2013.

O INSS sustenta, em síntese, a validade da aplicação da Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária. Requer, subsidiariamente, a suspensão do feito, nos termos dos artigos 1.037, inciso II e 313, inciso V, do CPC, até decisão final do STF no RE 870.947. Alternativamente, requer a substituição do INPC pelo IPCA-E.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e com resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018488-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SILVESTRE DE OLIVEIRA MOTA
Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL OLIVEIRA GOUVEIA - SP278211-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): A decisão agravada (ID 3863477, págs. 202/204), homologou os cálculos da Contadoria do Juízo (ID 3863477, págs. 184/190), que aplicaram o Manual de Cálculos da Justiça Federal (Res. nº 267/2013).

Inconformado, o INSS interpôs o presente agravo de instrumento, argumentando que a correção monetária deve ser computada com incidência da TR, requerendo, subsidiariamente, a suspensão do feito até decisão final do STF no RE 870.947/SE. Alternativamente, requer a substituição do INPC pelo IPCA-E.

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

No caso concreto, o título exequendo, com trânsito em julgado em 15.06.2016, após a renúncia expressa da autarquia quanto ao prazo recursal (ID 3863477, págs. 129/132, 138 e 139), determinou a aplicação do Manual de Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Res. 267/2013-CJF.

Assim, na espécie, a correção monetária deve observar o disposto naquele Manual, o qual adota o índice do INPC, daí porque, a decisão recorrida não merece qualquer reparo, eis que, ao homologar os cálculos da contadoria, tal como apresentados, nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:20/03/2018)

Destarte, não há como se acolher o pleito do INSS, a fim de que a correção monetária seja calculada com base na TR, pois a pretensão ofende a coisa julgada formada na fase de conhecimento. Pelo mesmo motivo, rejeita-se o pedido de aplicação do IPCA-E.

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.

Não se olvida que o mencionado julgamento está em aberto, ao aguardo de apreciação dos embargos de declaração lá oferecidos.

No entanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, especialmente porque a coisa julgada já está formada e é anterior à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF (ocorrida em 20.09.2017), de modo que eventual guinada no posicionamento daquela Suprema Corte que viesse a socorrer o pleito do INSS, no que diz respeito à correção monetária, só poderia ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III - inexistência de título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 8º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

Sobre o tema, oportunas, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução, Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)

[...]

Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).

Nesse cenário, considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; (ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; e que (iv) a coisa julgada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, sendo necessário o ajuizamento de ação rescisória para sua eventual desconstituição, a pretensão recursal não deve ser acolhida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INPC. RE 870.947. DESCABIDA A SUSPENSÃO DO PROCESSO. NECESSIDADE DE AÇÃO RESCISÓRIA PARA EVENTUAL DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO.

1. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".
2. O título exequendo estabelece que a correção monetária deve ser aplicada na forma prevista na Resolução n. 267/2013, que atrai a incidência do INPC.
3. Ao homologar os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, elaborados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Res. nº 267/2013), o Juízo nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma. Destarte, não há como se acolher o pleito do INSS, a fim de que a correção monetária seja calculada com base na TR, pois a pretensão ofende a coisa julgada formada na fase de conhecimento. Pelo mesmo motivo, rejeita-se o pedido de aplicação do IPCA-E.
4. A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excepsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.
5. Não se olvida que o mencionado julgamento está em aberto, ao aguardo de apreciação dos embargos de declaração lá oferecidos. No entanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, especialmente porque a coisa julgada já está formada e é anterior à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF (ocorrida em 20.09.2017), de modo que eventual guinada no posicionamento daquela Suprema Corte que viesse a socorrer o pleito do INSS, no que diz respeito à correção monetária, só poderia ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015.
6. Considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; (ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excepsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; e que (iv) a coisa julgada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, sendo necessário o ajuizamento de ação rescisória para sua eventual desconstituição, a pretensão recursal não deve ser acolhida.
7. Agravo desprovido.

5018488-63 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007678-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: IVANI DE MELO SILVEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL SILVA FARIA - SP241805-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007678-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: IVANI DE MELO SILVEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL SILVA FARIA - SP241805-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, excesso de execução, pois: 1) devem ser descontados os valores já pagos administrativamente no período de 21.08.2018 a 24.09.2018; 2) é indevido o pagamento de benefício por incapacidade no período em que a parte exerceu atividade laborativa remunerada (de 14.09.2017 a 31.07.2018); 3) a correção monetária deve observar a aplicação da Lei 11.960/09; e 4) os juros de mora devem ser calculados nos termos da MP 567/2012, com a redução do percentual nela prevista quando a Taxa SELIC for menor do que 8%.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e sem resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007678-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: IVANI DE MELO SILVEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL SILVA FARIA - SP241805-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida em cumprimento de sentença que rejeitou a impugnação apresentada pela autarquia.

O agravante sustenta, em síntese, excesso de execução, pois: 1) devem ser descontados os valores já pagos administrativamente no período de 21.08.2018 a 24.09.2018; 2) é indevido o pagamento de benefício por incapacidade no período em que a parte exerceu atividade laborativa remunerada (de 14.09.2017 a 31.07.2018); 3) a correção monetária deve observar a aplicação da Lei 11.960/09; 4) os juros de mora devem ser calculados nos termos da MP 567/2012, com a redução do percentual nela prevista quando a Taxa SELIC for menor do que 8%; e 5) a consequente redução da base de cálculo dos honorários de sucumbência devidos no processo de conhecimento.

Da alegação de pagamento administrativo de competências

Em relação à alegação de que a parte pretende cobrar competências em duplicidade, uma vez que já pagas, razão assiste ao INSS.

A exequente apresentou conta (ID 46675647, pág. 2), incluindo parcelas do benefício de aposentadoria por invalidez no período de 01.08.2018 a 24.09.2018.

Verifica-se do relatório de ID 46675647, págs. 35/36, que a data de início de pagamento do benefício em debate (NB 6249515708) é 21.08.2018, tendo ocorrido o efetivo pagamento das competências de agosto e setembro de 2018 em 17.10.2018.

Assim, é de rigor que sejam descontados do montante devido os valores já pagos pelo INSS, relativos ao período de 21.08.2018 a 24.09.2018, sob pena de *bis in idem*.

Do pagamento de benefício por incapacidade em período de exercício de atividade laborativa remunerada

O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente concedido à parte agravada poderia vir a ser considerado causa extintiva da obrigação de pagar do INSS.

Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. Isso é o que se infere do artigo 535, inciso VI, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.

E não poderia ser diferente, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

Sobre o tema, oportunas as lições de Fredie Didier, in Curso de Direito Processual Civil, Vol. 5 (página 561):

Exige-se, porém, que se trata de fato superveniente ao trânsito em julgado da decisão exequenda, como respeito ao comando do art. 508 do CPC, que cuida da eficácia preclusiva da coisa julgada. A redação do inciso é equivocada, pois fala em "superveniente à sentença", quando deveria deixar claro que a superveniência deve ser em relação ao trânsito em julgado da sentença - há uma elipse na frase. Assim, a prescrição, por exemplo, deve atingir à pretensão executiva, e não a pretensão deduzida na demanda de conhecimento (n. 150 da súmula da jurisprudência predominante do STF).

No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015).

Com efeito, a sentença executada transitou em julgado em 26.11.2018 (ID 46675647, pág. 20) e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação da ré. Por outro lado, o exercício de atividade remunerada pelo segurado, em debate, refere-se ao período de 14.09.2017 a 31.07.2018 (CNIS ID 46675647, pág. 34).

Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

Destarte, fica rejeitada a pretensão da autarquia agravante.

Da correção monetária

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

O título executivo judicial (ID 46675647, págs. 9/12 e 18) homologou o acordo firmado entre as partes, em que restou fixado que a correção monetária e os juros de mora seriam calculados com a aplicação da Lei 11.960/09.

A decisão agravada (ID 46675647, págs. 51/52) homologou os cálculos apresentados pela exequente (ID 46675647, pág. 2), por entender que foram realizados com aplicação da TR.

O INSS sustenta a necessidade de reforma da decisão, pois afirma que, apesar de constar no memorial que o índice utilizado foi a TR, os percentuais aplicados não refletem sua aplicação.

No caso concreto, embora a conta apresentada pela exequente indique que foi utilizada a TR como fator de correção, verifica-se que, de fato, há discrepância entre os percentuais aplicados no memorial e a tabela da TR divulgada pelo Banco Central, conforme se constata no endereço <https://www.aasp.org.br/suporte-profissional/tr/>.

Dessa maneira, a pretensão do INSS, também neste ponto, merece ser acolhida.

Dos juros de mora

Conforme exposto, o título executivo judicial determinou a observância da Lei 11.960/09 quanto ao cálculo dos juros de mora, o que atrai a incidência da MP 567/12 (convertida na Lei 12.703/12), tal como requerido pela agravante.

O Juízo agravado rejeitou o pedido no INSS, neste ponto, sob a justificativa de que a impugnante não logrou demonstrar que a Taxa Selic no período em debate foi inferior a 8,5%, motivo que não se apresenta suficiente para descumprir o que restou consignado na coisa julgada, ou para excluir a aplicação da Lei, de maneira que, igualmente quanto ao particular, o recurso merece provimento.

Conclui-se, portanto, que a irrisignação da agravante merece parcial acolhimento para determinar que seja elaborada nova conta de liquidação, em que:

1) sejam descontados os valores pagos administrativamente, relativos ao NB 6249515708, no período de 21.08.2018 a 24.09.2018, sob pena de *bis in idem*;

2) a correção monetária e os juros de mora sejam calculados na forma prevista pela Lei 11.960/09, inclusive com as reduções determinadas na MP 567/12, convertida na Lei 12.703/12, quando pertinentes, em estrita observância à coisa julgada (ID 46675647, pág. 18); e

3) em decorrência lógica, seja alterada a base de cálculo dos honorários de sucumbência.

Assevero que fica mantida a decisão recorrida na parte em que reconheceu como devido o recebimento do benefício por incapacidade enquanto houve recolhimento de contribuições pelo segurado.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação expendida.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DEVEM SER DESCONTADOS DO MONTANTE DEVIDO OS VALORES JÁ PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE A TÍTULO DO BENEFÍCIO EM DISCUSSÃO, SOB PENA DE *BIS IN IDEM*. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA OU RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NO PERÍODO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CAUSA EXTINTIVA DE OBRIGAÇÃO DO INSS ANTERIOR AO TÍTULO NÃO ALEGADA NA FASE DE CONHECIMENTO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/09. AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.

1. Verificado o pagamento administrativo do benefício em debate, os valores a ele relativo devem ser excluídos da conta exequenda, sob pena de *bis in idem*.
2. O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente deferido à parte exequente poderia vir a ser considerado causa extintiva da obrigação do INSS de pagar o benefício judicialmente postulado. Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que, para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. É o que se infere do artigo 535, inciso VI, do CPC/2015. É não poderia ser diferente, pois, se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).
3. No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual, ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015). Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, a fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).
4. O C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*". No voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte: "*Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença. Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos. Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados.*"
5. Por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.
6. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".
7. O título executivo judicial homologou o acordo firmado entre as partes, em que restou fixado que a correção monetária e os juros de mora seriam calculados com a aplicação da Lei 11.960/09.
8. Embora a conta apresentada pela exequente indique que foi utilizada a TR como fator de correção, verifica-se que, de fato, há discrepância entre os percentuais aplicados no memorial e a tabela da TR divulgada pelo Banco Central, de maneira que a pretensão do INSS, neste ponto, merece ser acolhida.
9. O título executivo judicial determinou a observância da Lei 11.960/09 quanto ao cálculo dos juros de mora, o que atrai a incidência da MP 567/12 (convertida na Lei 12.703/12). O Juízo agravado rejeitou o pedido no INSS, neste ponto, sob a justificativa de que a impugnante não logrou demonstrar que a Taxa Selic no período em debate foi inferior a 8,5%, motivo que não se apresenta suficiente para descumprir o que restou consignado na coisa julgada, ou para excluir a aplicação da Lei, de maneira que, igualmente quanto ao particular, o recurso merece provimento.
10. Agravo provido em parte para que: 1) sejam descontados os valores pagos administrativamente, relativos ao NB 6249515708, no período de 21.08.2018 a 24.09.2018, sob pena de *bis in idem*; 2) a correção monetária e os juros de mora sejam calculados na forma prevista pela Lei 11.960/09, inclusive com as reduções determinadas na MP 567/12, convertida na Lei 12.703/12, quando pertinentes, em estrita observância à coisa julgada; e 3) em decorrência lógica, seja alterada a base de cálculo dos honorários de sucumbência, mantida a decisão recorrida na parte em que reconheceu como devido o recebimento do benefício por incapacidade enquanto houve recolhimento de contribuições pelo segurado.

5007678-92 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, sendo que o Des. Federal PAULO DOMINGUES acompanhou o voto da Relatora, pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032414-87.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ROS ANGELA MARIA DA SILVA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032414-87.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ROS ANGELA MARIA DA SILVA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na perda da qualidade de segurado, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032414-87.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ROSANGELA MARIA DA SILVA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, alegando incapacidade laboral, por estar acometida por coxartrose bilateral (dor e limitação do quadril direito); artrose no punho direito e mão esquerda; síndrome do manguito rotador, bursite no ombro; cirrose hepática alcoólica e lombalgia.

Afirma que requereu o benefício na esfera administrativa em 27/08/2015, não obtendo êxito.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, faxineira/diarista, idade atual de 55 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo juntado de ID 4832307:

“A análise das atividades profissionais desempenhadas pela autora, de seu quadro clínico, e dos documentos juntados aos autos levam à conclusão de inexistir incapacidade para o exercício do trabalho”.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015. Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fíbrico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observe, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez, não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz, e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV- Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V- Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidéz, é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz, e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, REsp nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - (HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA).

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, faxineira/diarista, idade atual de 55 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070060-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RONALDO DE JESUS LINDER
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070060-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RONALDO DE JESUS LINDER
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a data da cessação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 para cada.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: que houve perda da qualidade de segurado; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070060-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RONALDO DE JESUS LINDER
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Saliou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 8097813 e 8097910 (CTPS e extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), vários vínculos empregatícios, o último deles relativo ao período de 01/11/2004 a 30/11/2014.

A presente ação foi ajuizada em 03/08/2017.

Ainda que, entre a data do encerramento do último vínculo empregatício 30/11/2014 e o requerimento administrativo 22/07/2016, tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em perda da sua qualidade de segurada, pois, nos termos do parágrafo 1º do referido dispositivo, tal prazo será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, o que restou provado no caso dos autos.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
8. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
10. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.

A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006308-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ELIANE FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: WILMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006308-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ELIANE FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: WILMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

R E L A T Ó R I O

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por ELIANE FERNANDES contra o acórdão constante do ID 67683588.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está carente de omissão, no tocante ao tempo de trabalho rural para concessão do salário maternidade.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006308-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ELIANE FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/cfsouza

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, .

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003814-90.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZENILDA OTILIA DALUZ VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003814-90.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZENILDA OTILIA DALUZ VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta(s) contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 15/02/2016, data do indeferimento do pedido na via administrativa, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a ausência de constatação da incapacidade total e temporária;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003814-90.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZENILDA O'TILIA DALUZ VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 16/12/2016, constatou que a parte autora, **ruiricula**, idade atual de 38 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 1539792), por ser portadora de síndrome pós traumática no membro inferior esquerdo em controle clínico.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam postura ortostática (empê) prolongada e esforço físico acentuado, como é o caso da sua atividade habitual, como trabalhadora rural.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz, quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em **15/02/2016**, data do indeferimento do requerimento administrativo.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, **(i) NÃO CONHEÇO** da remessa oficial, **(ii) NEGO PROVIMENTO** ao apelo do INSS, com condenação ao pagamento de honorários recursais, e **(iii) DETERMINO, DE OFÍCIO**, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 16/12/2016, constatou que a parte autora, **rurícula**, idade atual de 38 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 1539792), por ser portadora de síndrome pós traumática no membro inferior esquerdo em controle clínico.
6. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam postura ortostática (empé) prolongada e esforço físico acentuado, como é o caso da sua atividade habitual, como trabalhadora rural.
7. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
8. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
9. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
10. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no REsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
13. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em **15/02/2016**, data do indeferimento do requerimento administrativo.
14. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
15. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
16. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
17. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
18. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
19. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
20. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
21. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
22. Remessa oficial não conhecida. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu **NÃO CONHECER** da remessa oficial, **NEGAR PROVIMENTO** ao apelo do INSS, e **DETERMINAR, DE OFÍCIO**, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069778-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSEFA DE ALBUQUERQUE MANOEL
Advogado do(a) APELANTE: VALDEMIR DOS SANTOS - SP286373-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069778-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSEFA DE ALBUQUERQUE MANOEL
Advogado do(a) APELANTE: VALDEMIR DOS SANTOS - SP286373-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSEFA DE ALBUQUERQUE MANOEL contra o acórdão constante do ID.61695172.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, no tocante a "I. decisão a qual não apreciou o pedido de Antecipação de Tutela" bem como deixou de pronunciar-se sobre violação ao disposto nos artigos 300 e ou 297 e 299 do CPC.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069778-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSEFA DE ALBUQUERQUE MANOEL
Advogado do(a) APELANTE: VALDEMIR DOS SANTOS - SP286373-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, a ser esclarecida via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto nos artigos 300 e ou 297 e 299 do CPC.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004678-94.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: AFONSO PEDRO BERNARDO
Advogado do(a) APELADO: RONILSON ROSA RODRIGUES FILHO - MS1534800A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004678-94.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: AFONSO PEDRO BERNARDO
Advogado do(a) APELADO: RONILSON ROSA RODRIGUES FILHO - MS1534800A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por Afonso Pedro Bernardo contra o acórdão constante do ID 8696600.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão ao "ignorar a convincente prova testemunhal produzida no feito, já que estava amparada em início de prova material."

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO. 1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. 4. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA: 22/08/201, EEAIEDARESP 201700752474, EEAIEDARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1076319, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO. 1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. 4. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA: 22/08/201, EEAIEDARESP 201700752474, EEAIEDARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1076319, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO)."

No caso, não há que se falar em omissão, pois, ao reverso do quanto alegado pelo embargante, a C. Turma já decidiu a questão suscitada nos embargos - fazendo-o de forma devidamente fundamentada, conforme se infere do seguinte trecho do julgado:

"E, para comprovar o labor rural, o autor acostou aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento em 1976, onde está qualificado como rurícola; certidão de nascimento do filho em 1979, sem indicação de sua profissão; histórico escolar do filho; cadastro eleitoral, carteirinha de pescador profissional com o primeiro registro em 2013.

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E, no caso, ela não logrou acostar nenhum documento em seu nome capaz de caracterizar início de prova material do trabalho rural no período de carência.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

"

Já tendo as questões suscitadas nos embargos sido decididas, não há necessidade de oposição de embargos de declaração para fins de prequestionamento.

Vê-se, assim, que a verdadeira intenção do INSS é rediscutir temas já devidamente resolvidos, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, rejeito os aclaratórios.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005764-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MEIRE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DAVID MOURA DE OLINDO - MS7181-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005764-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MEIRE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DAVID MOURA DE OLINDO - MS7181-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo (02/09/2016), com correção monetária (Manual de Cálculos da Justiça Federal) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência;
- a correção monetária deve observar a TR;
- a DIB deve ser fixada na data da citação;
- os honorários advocatícios devem ser reduzidos.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005764-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MEIRE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DAVID MOURA DE OLINDO - MS7181-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I.c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

A autora ajuizou a presente ação pleiteando a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

CASO CONCRETO

A parte autora implementou o requisito etário em 2016.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

O conjunto probatório produzido nos autos em favor da autora é robusto e conta com notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas em seu nome dentro do período de carência, além de certidões de casamento e nascimento dos filhos, bem como documentos relativos ao lote do assentamento Altemir Totelli, adquirido através de projeto do INCRA.

Ressalte-se que o INSS já reconheceu administrativamente a carência de 122 meses de trabalho rural.

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Diante disso, os documentos acostados aos autos constituem forte e incontestável início de prova material do alegado trabalho rural que, no caso, está corroborada pela robusta prova testemunhal produzida nos autos.

Deveras, a prova testemunhal evidenciou de forma segura e incontestável o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura e está em atividade até os dias de hoje.

A sentença bem apreciou o conjunto probatório e merece transcrição. Confira-se:

"Os requisitos da condição de segurado especial, bem como a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício também restaram demonstrados pelas harmônicas provas testemunhais e pelos documentos trazidos aos autos pela parte autora: 1) certidão de casamento datada de 1983, constando a profissão do esposo a de lavrador (fl. 15); 2) certidão de nascimento datada de 1987, constando a profissão do esposo a de lavrador (fl. 16); 3) certidão de nascimento datada de 1987, constando a profissão do esposo a de lavrador (fl. 17); 4) notas fiscais de compra de produto agrícolas de 2007 a 2017 (fl. 19/29); 5) certidão emitida pelo INCRA, informando que a autora é assentada junto com o marido desde 2005 (fl. 31); 6) certidão de óbito do esposo datada de 2010.

Em análise ao CNIS (fl. 67), este certificou a existência de contribuições individuais da autora na condição de empregada doméstica, o que, por si só, não possui o condão de excluir a qualidade de segurada especial da autora, já que restou comprovado nos autos que esta manteve o exercício de atividade rural ininterrupto após seu trabalho urbano.

Destaco, ainda, que a própria autarquia reconheceu a atividade rural exercida pela família da autora quando concedeu ao seu esposo, na condição de trabalhador rural, o benefício de auxílio-doença (fl. 73).

De igual maneira, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas ao relatar a atividade rural exercida pela autora. A testemunha Francisco Araujo relatou que conheceu a autora em 1990, na região de Fátima do Sul. Disse que permaneceu acampado com a autora em 2001, sendo que, atualmente, ambos residem no Assentamento Estrela, nesta cidade. Declarou que a autora reside sozinha em seu lote, pois seu marido faleceu. A testemunha Cicero da Costa também declarou que conheceu a autora no ano de 2001, enquanto ambos permaneciam acampados. Disse que são assentados há 11 anos. Tais informações são corroboradas pelo auto de constatação confeccionado pela oficial de justiça à fl. 118, a qual confirmou a existência de plantações de feijão e mandioca no lote da autora, além da criação de gado e galinhas."

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Assim, deve ser mantida a sentença também na parte em que fixou a DIB na data do requerimento administrativo (02/09/2016).

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material". Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC", bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA:02/08/2018).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO A FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DETERMINADA PELO STF. 1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. 3. É entendimento pacificado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que em razão da ausência de salário-de-contribuição do instituidor do benefício na data da reclusão, o valor do benefício será de um salário mínimo mensal. 4. Encontrando-se o segurado desempregado na data da prisão, não há falar em renda superior ao limite fixado na referida portaria, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018. 5. A correção monetária deve ser calculada pelo IPCA-E, conforme decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20/09/2017. 6. Embargos de declaração do INSS não acolhidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos. (TRF3 DÉCIMA TURMA Ap 00324981320174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271278 DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA ÚRSULA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2018).

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, NEGO PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos explicitados no voto.

É O VOTO.

(**asantos**)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48 §§ 1º E 2º. REQUISITOS SATISFEITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão (artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

VI - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VII - Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VIII - O início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período necessário.

IX - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

X - A DIB deve ser mantida nada data do requerimento administrativo.

XI - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XII - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XIII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

XIV - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XV - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XVI - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

XVII - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XVIII - Remessa oficial não conhecida. Apelo do INSS desprovido. Sentença reformada, em parte, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER da remessa oficial, NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5523124-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANTONIO BARBOSA ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA EDUARDO DA SILVA - SP359476-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5523124-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANTONIO BARBOSA ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA EDUARDO DA SILVA - SP359476-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na perda da qualidade de segurado), condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: que possui os requisitos para concessão do benefício. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, o restabelecimento de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5523124-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANTONIO BARBOSA ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA EDUARDO DA SILVA - SP359476-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.
3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.
4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.
5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009.
7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e § 2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Félix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.
3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.
5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.
6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursuaia, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 52231321 (extrato CNIS).

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de 11/03/2014 a 31/03/2015.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 01/04/2015, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o laudo pericial, ao concluir pela sua incapacidade, conduz à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

No tocante aos honorários periciais, a Resolução CJF nº 305/2014 regulamentou os valores a serem pagos, estabelecendo que, com relação à perícia médica, são devidos honorários de R\$ 62,13 a R\$ 200,00 (Tabela V), que devem ser fixados de acordo com a complexidade de cada caso.

E, na hipótese, considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, a partir de 01/04/2015, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
12. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 01/04/2015, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
16. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora. (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

17. Considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex N° 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC n° 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

19. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Apelo(s) provido em parte Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021138-20.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N
AGRAVADO: JOSE NILTON DA CUNHA
PROCURADOR: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021138-20.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N
AGRAVADO: JOSE NILTON DA CUNHA
PROCURADOR: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID 74982084.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de contradição, obscuridade e omissão. no tocante a revogação de justiça gratuita.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021138-20.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N
AGRAVADO: JOSE NILTON DA CUNHA
PROCURADOR: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

gabiv/efsouza...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE e CONTRADIÇÃO.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001760-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SONIA DA SILVA SANTURIAO

Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001760-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SONIA DA SILVA SANTURIAO

Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustentou a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001760-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SONIA DA SILVA SANTURIAO
Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos juntados.

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de 10/08/2012 a 16/12/2013. E tendo requerido administrativamente a prorrogação do benefício de auxílio-doença antes de seu término - 05/11/2013, a parte autora manteve-se no período de graça de que trata o artigo 15, I, da Lei 8213/1991.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 17/12/2013, dia seguinte ao da cessação do auxílio doença, podendo o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, a partir da data do acórdão, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 17/12/2013, dia seguinte ao da cessação do auxílio doença, determinando, ainda, como acima explicitado, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) SONIA DA SILVA SANTURIAO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de AUXÍLIO DOENÇA, com data de início (DIB) em 17/12/2013, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
4. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
5. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
8. Deferida a tutela requerida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5621394-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DORGIVAL ONOFRE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: NADIA GEORGES - SP142826-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5621394-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DORGIVAL ONOFRE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: NADIA GEORGES - SP142826-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde a data da citação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- ausência de comprovação da qualidade de segurado e da carência;
- ausência de prova testemunhal para comprovação do trabalho rural.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Sobreveio petição da parte autora comunicando a cessação administrativa do benefício e requerendo a expedição de ofício ao INSS para reimplantação.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5621394-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DORGIVAL ONOFRE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: NADIA GEORGES - SP142826-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Consigno, inicialmente, que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício. Nesse caso, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício. Logo, não deve ser acolhido o pedido da parte autora para reimplantação do benefício concedido pela sentença e cessado administrativamente pelo INSS.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

E tendo em conta que o INSS não recorre do resultado da perícia oficial, mas apenas com relação à comprovação da qualidade de segurado trabalhador rural, e a respectiva carência, será avaliado tão somente esse aspecto do recurso.

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Em princípio, os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

E a comprovação da qualidade de segurado deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material do trabalho campesino, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Assim, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

E quanto à carência do trabalhador rural boia-fria, diarista ou volante, a despeito da controvérsia existente, comungo do entendimento adotado pelo Eg. STJ segundo o qual este se equipara ao segurado especial previsto no art. 11, VII, da 8.213/91, (e não ao contribuinte individual ou ao empregado rural), sendo inexistente, portanto, o recolhimento de contribuições para fins de concessão do benefício, bastando a comprovação do efetivo desempenho de labor agrícola, nos termos dos artigos 26, III, e 39, I da Lei de Benefícios.

O conjunto probatório produzido nos autos é robusto e prova a dedicação do autor às lides rurais desde 1976. Com efeito, há diversos documentos relativos à exploração agrícola em regime de economia familiar, tais como contratos de permissão de uso de lote e declarações de assentamento desde 2003, extrato CNIS, notas fiscais de comercialização de bovinos, carteirinha de Sindicato dos Trabalhadores Rurais (1976), entre outros, restando dispensado o depoimento de testemunhas.

Dentro desse contexto, entendendo comprovada a qualidade de segurado, tendo o autor se dedicado durante toda a vida ao labor rural.

A presente ação foi ajuizada em janeiro de 2017.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial; nego provimento ao recurso; de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
4. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91. O conjunto probatório produzido nos autos é robusto e prova a dedicação do autor às lides rurais desde 1976. Com efeito, há diversos documentos relativos à exploração agrícola em regime de economia familiar, tais como contratos de permissão de uso de lote e declarações de assentamento desde 2003, extrato CNIS, notas fiscais de comercialização de bovinos, carteirinha de Sindicato dos Trabalhadores Rurais (1976), entre outros, restando dispensado o depoimento de testemunhas. Dentro desse contexto, entendendo comprovada a qualidade de segurado, tendo o autor se dedicado durante toda a vida ao labor rural.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
6. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
7. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
8. Remessa oficial não conhecida. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial; negar provimento ao recurso; de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5213920-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: HELENA MARIA SCORSATO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO WILSON DE OLIVEIRA - SP176140-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5213920-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: HELENA MARIA SCORSATO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO WILSON DE OLIVEIRA - SP176140-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa na perda da qualidade de segurado, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$700,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: que possui os requisitos para concessão do benefício. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5213920-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: HELENA MARIA SCORSATO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO WILSON DE OLIVEIRA - SP176140-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 30506272 (CTPS).

Constam, desse(s) documento(s), vários vínculos empregatícios, o último deles relativo ao período de 03/03/2014 sem data de saída.

A presente ação foi ajuizada em 14/01/2016.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz, quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 06/05/2015, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o laudo pericial, ao concluir pela sua incapacidade, conduz à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

No tocante aos honorários periciais, a Resolução CJF nº 305/2014 regulamentou os valores a serem pagos, estabelecendo que, com relação à perícia médica, são devidos honorários de R\$ 62,13 a R\$ 200,00 (Tabela V), que devem ser fixados de acordo com a complexidade de cada caso.

E, na hipótese, considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 06/05/2015, determinando, ainda, como acima explicitado, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) HELENA MARIA SCORSATO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início (DIB) em 06/05/2015 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
8. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ((do laudo pericial)) ((da juntada do laudo)) ((da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito)).
11. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 06/05/2015, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
12. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.
13. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
14. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
15. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
17. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
18. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
19. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
20. Considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

21. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
22. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
23. Antecipados os efeitos da tutela, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

.Apelo provido em parte. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000520-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SEBASTIAO CASSIMIRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO CASSIMIRO DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000520-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SEBASTIAO CASSIMIRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO CASSIMIRO DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 02/03/2018, data da publicação da sentença, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que o termo final do benefício deverá ser fixado;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por sua vez, alega a parte autora:

- que, estando incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por fim, prequestionam para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000520-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SEBASTIAO CASSIMIRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO CASSIMIRO DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, ausente recurso das partes, o termo inicial do benefício fica mantido em 02/03/2018, data da publicação da sentença.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício (seis meses), é de ser mantida a r. sentença nesse ponto.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Em vista da sucumbência recíproca, correta a decisão do juízo de condenar ambas as partes ao seu pagamento, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, nego provimento a ambos os recursos e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
4. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
5. Ausente recurso das partes, o termo inicial do benefício fica mantido em 02/03/2018, data da publicação da sentença.
6. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício (seis meses), é de ser mantida a r. sentença nesse ponto.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
8. Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a ambos os recursos e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007070-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DAMIAO SOARES DE FIGUEIREDO
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA SOARES DA COSTA - SP316673-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007070-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DAMIAO SOARES DE FIGUEIREDO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou o cômputo da correção monetária com aplicação da TR até 03/2015 e, a partir de então, do IPCA-E.

O INSS requer a aplicação da TR, em respeito à coisa julgada. Pede, ainda, a revogação da Justiça Gratuita e a condenação da exequente ao pagamento de honorários de sucumbência.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e sem resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007070-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DAMIAO SOARES DE FIGUEIREDO
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA SOARES DA COSTA - SP316673-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

Inicialmente, observo que o INSS requer a revogação da Justiça Gratuita, permitindo-se a execução de eventual verba honorária, sustentando, em síntese, que o recebimento de quantia considerável, relativa ao pagamento dos valores atrasados, altera a situação econômica da exequente. Para melhor esclarecimento, transcrevo trecho das razões trazidas na exordial:

"A decisão agravada indeferiu a revogação da justiça gratuita, impedindo, com isto, que o INSS cobre os honorários de sucumbência.

Fundamentou-se no fato de que se parte autora tem atrasados a receber, é em razão do indeferimento do INSS e mora no pagamento, que isto não altera situação econômica.

Tal argumento é puramente emocional, subjetivo, revela a cultura do preconceito contra o INSS e da visão paternalista do Judiciário em favor dos segurados, situação financeira é fato objetivo, pouco importa a origem do crédito que a parte tem a receber.

Quem vai receber uma quantia considerável vai ter um numerário com o mesmo poder aquisitivo de outro cujo crédito que tenha origem diversa. Tanto faz ganhar 57.982,75 num bilhete de loteria ou em razão de crédito previdenciário, não existe valor diferenciado para um fato objetivo, a cifra que representa.

É falacioso dizer que não altera situação econômica, pois todos sabem que no Brasil não existe a cultura da poupança, de certa forma os atrasados favorecem a parte autor que decerto teria gasto esse numerário e nunca talvez teria sonhado em economizar tal quantia na vida. Maior prova da inexistência da cultura da poupança no Brasil é a própria existência de uma previdência, se todas as pessoas fossem organizadas e tivessem educação financeira, bastaria economizar durante a vida para poderem usufruir de uma aposentadoria, sem necessidade do Estado ter que impor a contribuição social."

A análise do requerimento de gratuidade processual dá-se sob uma perspectiva *rebus sic stantibus*, o que significa que, alterado o cenário fático existente no momento da respectiva apreciação, faz-se possível a revogação ou concessão da gratuidade, conforme o caso.

Isso, aliás, é o que se extrai do artigo 98, §3º, do CPC/2015, o qual estabelece que "*Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário*".

Portanto, conciliando tais disposições normativas, chega-se à conclusão de que, uma vez deferida a gratuidade processual, poderá haver a sua revogação a qualquer tempo, desde que a parte contrária demonstre ter havido uma mudança na situação existente no momento em que concedida a gratuidade.

E, segundo o entendimento jurisprudencial dominante, o fato de a parte receber valor relativo a créditos atrasados em função da execução do julgado, ainda que esse numerário seja expressivo, não autoriza a revogação da justiça gratuita, já que essa quantia corresponde àquilo que o segurado deveria ter recebido ao longo de meses e que se tivesse sido pago oportuna e voluntariamente pelo INSS não teria alterado a condição econômica do segurado ou mesmo permitido a configuração da hipossuficiência que autorizou a concessão da gratuidade processual em decisão devidamente fundamentada.

Noutras palavras, tem-se que a pretensão do INSS não se coaduna com a proibição do *venire contra factum proprium*.

Afinal, repise-se, se a autarquia tivesse pago voluntária e oportunamente os valores judicialmente deferidos ao segurado, este não teria um montante expressivo para receber neste momento processual ou, quiçá, preenchido os requisitos para a concessão da gratuidade, quando esta lhe foi deferida.

Logo, não pode a autarquia ou seus procuradores se beneficiarem de uma situação a que deram causa, pois isso não se compatibiliza com a vedação do comportamento contraditório, uma manifestação da boa fé objetiva.

Nesse sentido, é a jurisprudência desta C. Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO - COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO. 1. O fato de a parte ter créditos a receber não afasta a sua condição de miserabilidade a ponto de perder o benefício da justiça gratuita que lhe fora deferido na ação principal. Entendimento contrário acarretaria a perda do direito à isenção a todo beneficiário da assistência judiciária gratuita que postulasse em juízo o cumprimento da obrigação de pagar quantia certa e viesse a obter sucesso em sua demanda. 2. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (AI nº 5016152-23.2017.4.03.0000/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, intimação via sistema em 22/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA JUSTIÇA GRATUITA. NÃO ACOLHIMENTO. RECURSO DO INSS NÃO PROVIDO. - A parte agravante não comprova que houve situação capaz de revogar os benefícios da justiça gratuita inicialmente deferida, uma vez que o recebimento futuro de crédito judicial não implica na conclusão de que houve alteração da situação econômica do segurado. De fato, referido crédito judicial atine ao pagamento das quantias mensais que a parte agravada deixou de receber em momento oportuno. - Agravo de instrumento não provido. (TRF 3ª Região, 3ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004391-92.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 14/02/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/02/2018)

Ademais, a agravante não logrou demonstrar ter ocorrido qualquer alteração relevante na situação econômico-financeira do segurado, após a concessão da gratuidade, a não ser o recebimento do montante atrasado que, como já visto, não pode ser considerado para tal finalidade.

Por tais razões, deve ser mantida a concessão da gratuidade.

Passo à análise das demais questões.

O título executivo judicial (processo originário 0002593-32.2014.403.6130, ID 10503655, págs. 1/15) assim determinou quanto aos consectários da condenação: "*Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem prejuízo da legislação superveniente, observando-se, ainda, quanto à correção monetária, o disposto na Lei nº 11.960/2009, consoante a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 870.947, em 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux*".

Por sua vez, a decisão agravada (processo originário, ID 14369707), acolheu parcialmente a impugnação e determinou que os cálculos fossem realizados com aplicação da TR até 03/2015 e, a partir de então, do IPCA-E.

O INSS requer a incidência da TR, em respeito à coisa julgada.

Primeiramente, deve-se delimitar o âmbito da controvérsia, esclarecendo-se que esta cinge-se ao índice de correção monetária aplicável a partir de 26.03.2015, eis que a decisão agravada já atendeu à pretensão do INSS - aplicação da TR como índice de correção monetária - em relação ao período anterior àquela data.

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

Essa regra, contudo, é excepcionada em determinadas situações, tal como ocorre quando se está diante de uma coisa julgada inconstitucional, o que fica configurado quando o título exequendo está assentado em dispositivo de lei já considerado inconstitucional pelo E. STF.

Realmente, a inteligência do artigo 535, inciso III, §5º c.c §8º, do CPC/2015, a um só tempo, (i) impõe o reconhecimento da inexigibilidade do título, ainda que parcial, em sede de cumprimento de sentença e independentemente do ajuizamento de ação rescisória, quando o título exequendo estiver fundado em dispositivo que tiver sido reputado inconstitucional pelo E. STF antes da ocorrência do seu trânsito em julgado; e (ii) exige o ajuizamento de ação rescisória para desconstituição do título exequendo apenas quando o reconhecimento da inconstitucionalidade do dispositivo legal pelo STF for posterior ao trânsito em julgado do título exequendo:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III - inexecuibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundada em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

Sobre o tema, oportunas, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução, Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)

[...]

Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).

No caso concreto, a inconstitucionalidade do título é congênita, eis que, quando ocorreu o seu trânsito em julgado, o STF já havia declarado a inconstitucionalidade do dispositivo legal que o ampara.

Com efeito, a Corte Suprema reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 em sessão realizada no dia **20.09.2017** (acórdão publicado em **20.11.2017**), ao julgar o RE 870.947/SE.

Já o título exequendo - que determinou que fosse observado "quanto à correção monetária, o disposto na Lei nº 11.960/2009, consoante a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 870.947, em 16.04.2015", ou seja, aplicou a TR - **transitou em julgado em 07.12.2017** (processo origem, ID 10503655, pág. 19).

Vê-se, assim, que a decisão exequenda transitou em julgado após o E. STF ter declarado a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, motivo pelo qual mister se faz reconhecer, com base no artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, em sede de cumprimento de sentença e, independentemente do ajuizamento de ação rescisória, a inexecuibilidade do título exequendo no que se refere ao critério nele adotado para fins de cômputo da correção monetária, eis que referido *decisum* está alicerçado em lei considerada inconstitucional pelo STF antes do seu trânsito em julgado.

Nesse cenário, considerando que (i) o título exequendo determinou que a correção monetária fosse calculada na forma da Lei 11.960/2009, a qual, de sua vez, determina a aplicação da TR; e que (ii) o trânsito em julgado da decisão exequenda é posterior ao julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF declarou a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009; deve-se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, na fase de liquidação, afastando-se o comando judicial no que diz respeito ao critério nele definido para fins de cômputo da correção monetária.

Excluída a aplicação da Lei nº 11.960/2009, prevalece a determinação de utilização do Manual de Cálculos, adotando-se aquele ora vigente, de maneira que correto seria a utilização do INPC como índice de correção monetária para todo o período. Nesse sentido, é a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COMO TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexistências materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)

Delimitada a controvérsia ao período em que o Juízo *a quo* aplicou o IPCA-E, o agravo merece parcial provimento para determinar a incidência do INPC a partir de 26.03.2015.

Considerando que houve sucumbência recíproca, entendo que cada parte deve ser condenada ao pagamento de honorários de 10% sobre a diferença entre as respectivas contas apresentadas e o cálculo ao final apurado (observada a suspensão prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015), conforme jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR A OMISSÃO APONTADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação expendida.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA JUSTIÇA GRATUITA. NÃO ACOLHIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL. CONTROVÉRSIA DELIMITADA. APLICAÇÃO DO INPC. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

1. A análise do requerimento de gratuidade processual dá-se sob uma perspectiva *rebus sic stantibus*, o que significa que, alterado o cenário fático existente no momento da respectiva apreciação, faz-se possível a revogação ou concessão da gratuidade, conforme o caso. Isso, aliás, é o que se extrai do artigo 98, §3º, do CPC/2015, o qual estabelece que "*Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário*".
2. Conciliando tais disposições normativas, chega-se à conclusão de que, uma vez deferida a gratuidade processual, poderá haver a sua revogação a qualquer tempo, desde que a parte contrária demonstre ter havido uma mudança na situação existente no momento em que concedida a gratuidade.
3. Segundo o entendimento jurisprudencial dominante, o fato de a parte receber valor relativo a créditos atrasados em função da execução do julgado, ainda que esse numerário seja expressivo, não autoriza a revogação da justiça gratuita, já que essa quantia corresponde àquilo que o segurado deveria ter recebido ao longo de meses e que se tivesse sido pago oportuna e voluntariamente pelo INSS não teria alterado a condição econômica do segurado ou mesmo permitido a configuração da hipossuficiência que autorizou a concessão da gratuidade processual em decisão devidamente fundamentada e não oportunamente impugnada pela autarquia. Noutras palavras, tem-se que a pretensão do INSS não se coaduna com a proibição do *venire contra factum proprium*. Afinal, repese-se, se a autarquia tivesse pago voluntária e oportunamente os valores judicialmente deferidos ao segurado, este não teria um montante expressivo para receber neste momento processual ou, quiçá, preenchido os requisitos para a concessão da gratuidade, quando esta lhe foi deferida. Logo, não pode a autarquia ou seus procuradores se beneficiarem de uma situação a que deram causa, pois isso não se compatibiliza com a vedação do comportamento contraditório, uma manifestação da boa fé objetiva.
4. Justiça Gratuita mantida.
5. O título executivo judicial assim determinou quanto aos consectários da condenação: "*Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem prejuízo da legislação superveniente, observando-se, ainda, quanto à correção monetária, o disposto na Lei nº 11.960/2009, consoante a Repercussão Geral reconhecida no RE n.º 870.947, em 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux*".
6. A decisão agravada aplicou a TR até 03/2005 e, a partir de então, o IPCA-E. O INSS agrava, requerendo a aplicação da TR, em obediência à coisa julgada.
7. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*". Essa regra, contudo, é excepcionada em determinadas situações, tal como ocorre quando se está diante de uma coisa julgada inconstitucional, o que fica configurado quando o título exequendo está assentado em dispositivo de lei já considerado inconstitucional pelo E. STF.
8. A inteligência do artigo 535, inciso III, §5º e c. §8º, do CPC/2015, a um só tempo, (i) impõe o reconhecimento da inexigibilidade do título, ainda que parcial, em sede de cumprimento de sentença e independentemente do ajuizamento de ação rescisória, quando o título exequendo estiver fundado em dispositivo que tiver sido reputado inconstitucional pelo E. STF antes da ocorrência do seu trânsito em julgado; e (ii) exige o ajuizamento de ação rescisória para desconstituição do título exequendo apenas quando o reconhecimento da inconstitucionalidade do dispositivo legal pelo STF for posterior ao trânsito em julgado do título exequendo.
9. No caso concreto, a inconstitucionalidade do título é congênita, eis que, quando ocorreu o seu trânsito em julgado, o STF já havia declarado a inconstitucionalidade do dispositivo legal que o ampara. Considerando que (i) o título exequendo determinou que a correção monetária fosse calculada na forma da Lei 11.960/2009, a qual, de sua vez, determina a aplicação da TR; e que (ii) o trânsito em julgado da decisão exequenda é posterior ao julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF declarou a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009; deve-se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, na fase de liquidação, afastando-se o comando judicial no que diz respeito ao critério nele definido para fins de cômputo da correção monetária.
10. Excluída a aplicação da Lei nº 11.960/2009, prevalece a determinação de utilização do Manual de Cálculos, adotando-se aquele ora vigente, de maneira que correto seria a utilização do INPC como índice de correção monetária para todo o período, nos termos da jurisprudência desta C. Turma.
11. Delimitada a controvérsia ao período em que o Juízo *a quo* aplicou o IPCA-E, o agravo merece parcial provimento para determinar a incidência do INPC a partir de 26.03.2015.
12. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte fica condenada ao pagamento de 10% sobre a diferença entre as respectivas contas apresentadas e o cálculo ao final apurado (observada a suspensão prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015).
13. Agravo de instrumento provido em parte.

5007070-94 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006280-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006280-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela parte exequente contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou a aplicação da TR até 25.03.2015 e, após, do IPCA-E.

A agravante requer a aplicação do IPCA-E para todo o período de atualização, em respeito à coisa julgada.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e com resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006280-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Aparecida da Silva contra decisão proferida em cumprimento de sentença, que determinou o cálculo da correção monetária com aplicação da TR até 25.03.2015 e, após, do IPCA-E.

A agravante requer seja aplicado o IPCA-E para todo o período de atualização, em respeito à coisa julgada.

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

No caso concreto, o título exequendo (ID 41321512, págs. 20/32), assim dispôs quanto à correção monetária:

*"Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: **juros moratórios** segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a **correção monetária**, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E."*

Verifica-se, assim, que a questão restou decidida, estando claros os critérios a serem utilizados. Considerando que a DIB do benefício concedido foi abril de 2014, a correção monetária deve se dar com a utilização do IPCA-E.

Destarte, a decisão agravada (ID 41321514, págs. 26/28), ao determinar que a conta fosse realizada com a incidência da TR até 25.03.2015, desrespeitou o que restou consolidado no título exequendo, devendo ser reformada, nesta parte, para que o IPCA-E seja utilizado em todo o período. Nesse sentido, é a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE. I - Em respeito à coisa julgada, devem prevalecer os critérios de correção monetária e de juros de mora definidos na decisão exequenda (...)

III- Os índices de correção monetária e os juros a serem adotados até a data da efetiva expedição do ofício requisitório devem ser os mesmos constantes do título executivo judicial e da conta que serviu de base para o pagamento do precatório ou RPV.

IV - Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014132-59.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/03/2019 - grifos nossos)

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional o IPCA-E - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério utilizado pelo Juízo recorrido.

Portanto, considerando que (i) a decisão agravada desrespeitou o disposto no título exequendo; (ii) a incidência do IPCA-E foi determinada pelo STF; e que (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; a pretensão recursal deve ser acolhida.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO IPCA-E. AGRAVO PROVIDO.

1. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".
2. A questão restou expressamente decidida no título exequendo, estando claros os critérios a serem utilizados. Considerando que o DIB do benefício concedido foi 04.2014, a correção monetária deve se dar com a utilização do IPCA-E.
3. A decisão agravada, ao determinar que a conta utilizasse a TR até 25.03.2015, desrespeitou o que restou consolidado no título executivo, daí porque deve ser reformada para que incida o IPCA-E para todo o período.
4. A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional o IPCA-E - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério utilizado pelo Juízo recorrido.
5. Considerando que (i) a decisão agravada desrespeitou o disposto no título exequendo; (ii) a incidência do IPCA-E foi determinada pelo STF; e que (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; a pretensão recursal deve ser acolhida.
6. Agravo provido.

5006280-13 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: VALTER FRANZO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5013031-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: VALTER FRANZO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALTER FRANZO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Limeira/SP que, em ação objetivando a revisão dos proventos de aposentadoria, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi deferido (ID 89979541).

Não houve apresentação de resposta (ID 96729247).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5013031-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: VALTER FRANZO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "*fundadas razões*". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.
2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. **Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.**
3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, **a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.**
4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.
5. Na hipótese, a irresignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.
7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp 591.168/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

1. Sendo dever do recorrente instruir o agravo de instrumento com os documentos obrigatórios, elencados no art. 544, § 1º, do CPC (com redação anterior à Lei n. 12.322/2010), a deficiência na formação do instrumento impede o conhecimento do recurso interposto.
2. No caso, a parte recorrente não trouxe a cópia integral das contrarrazões ao recurso especial.
3. Ademais, o conhecimento do recurso especial, nesse caso, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag 1368322/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, julgado em 18/04/2013, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.
3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp 136.756/MS, QUARTA TURMA, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 17/04/2012, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

1. O deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita em sentença, ausente prévio requerimento da parte, corresponde a erro material, o qual, consoante prescreve o artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a requerimento da parte ou de ofício, inclusive pelo tribunal competente.
2. Honorários advocatícios devidos pelo autor no importe de 10% sobre o valor da causa, ex vi do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem assim em atenção aos princípios da causalidade e proporcionalidade.
3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.
4. **A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessidade da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.**
5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC 0012498-39.2005.4.03.6110, SEXTA TURMA, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada como argumento da renda mensal auferida pelo autor.

No entanto, de acordo com o teor da decisão agravada, o autor, de 81 anos de idade, é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal, em março/2019, da ordem de R\$3.115,09 (três mil, cento e quinze reais e nove centavos).

Por outro lado, a simples constatação de que o requerente se valeu de patrocínio jurídico particular nesta contenda é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.

Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, § 4º, do novo Código de Processo Civil.

Dessa forma, à míngua de elementos que permitam afastar a presunção relativa de hipossuficiência, entendo de rigor a reforma da r. decisão impugnada.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para conceder à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR. RECURSO PROVIDO.

- 1 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.
- 2 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "*fundadas razões*". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.
- 3 - O autor, de 81 anos de idade, é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal, em março/2019, da ordem de R\$3.115,09 (três mil, cento e quinze reais e nove centavos).
- 4 - A simples constatação de que o agravante se valeu de patrocínio jurídico particular é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.
- 5 - Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, § 4º, do novo Código de Processo Civil.
- 6 - Agravo de instrumento provido para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005150-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: FRANCISCO ALENCAR DA COSTA JUNIOR
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005150-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: FRANCISCO ALENCAR DA COSTA JUNIOR
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID37945298, págs. 84-86).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

Pela decisão constante do ID 46193812, foi deferido o efeito suspensivo.

Dentro do prazo legal, a parte agravada apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005150-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: FRANCISCO ALENCAR DA COSTA JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID37945298, pág. 79, formalmente em termos, elaborado em 19/10/2018 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS), evidencia que a parte agravante, que conta, atualmente, com 30 anos de idade e trabalha como trabalhador rural, é portadora de osteonecrose do tálus em aguardo por artrose do tornozelo esquerdo, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 30/10/2018 (ID37945298, pág. 81).

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença no período de 26/06/2018 a 07/11/2018, como se vê do ID37945298, págs. 47-56 (CTPS) e 57/59 (extrato CNIS).

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para confirmar decisão constante do ID 46193812 que concedeu a tutela de urgência, determinando que a autarquia previdenciária implante o auxílio-doença em benefício da parte agravante no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

É COMO VOTO.

/gabiv/aleteles

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS LEGAIS - AGRAVO PROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID37945298, pág. 79, formalmente em termos, elaborado em 19/10/2018 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS), evidencia que a parte agravante, que conta, atualmente, com 30 anos de idade e trabalha como trabalhador rural, é portadora de osteonecrose do tálus em aguardo por artrose do tornozelo esquerdo, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 30/10/2018 (ID37945298, pág. 81).

5. Restou evidenciado, que a parte agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença no período de 26/06/2018 a 07/11/2018, como se vê do ID37945298, págs. 47-56 (CTPS) e 57/59 (extrato CNIS). Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

6. O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

7. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019851-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: IRACI CARIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019851-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: IRACI CARIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IRACI CARIAS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Novo Horizonte/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi deferido (ID 89929663).

Houve apresentação de resposta (ID 90501352).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019851-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: IRACI CARIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.
2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. **Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.**
3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, **a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.**
4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.
5. Na hipótese, a irresignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.
7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp 591.168/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

1. Sendo dever do recorrente instruir o agravo de instrumento com os documentos obrigatórios, elencados no art. 544, § 1º, do CPC (com redação anterior à Lei n. 12.322/2010), a deficiência na formação do instrumento impede o conhecimento do recurso interposto.
2. No caso, a parte recorrente não trouxe a cópia integral das contrarrazões ao recurso especial.
3. Ademais, o conhecimento do recurso especial, nesse caso, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag 1368322/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, julgado em 18/04/2013, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.
3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp 136.756/MS, QUARTA TURMA, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 17/04/2012, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

1. O deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita em sentença, causante prévio requerimento da parte, corresponde a erro material, o qual, consoante prescreve o artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a requerimento da parte ou de ofício, inclusive pelo tribunal competente.
2. Honorários advocatícios devidos pelo autor no importe de 10% sobre o valor da causa, ex vi do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem assim em atenção aos princípios da causalidade e proporcionalidade.
3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidas as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.
4. **A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessidade da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.**
5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC 0012498-39.2005.4.03.6110, SEXTA TURMA, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada sob o fundamento da ausência de comprovação, por parte da autora, da situação de hipossuficiência.

No entanto, informações extraídas do CNIS, disponível a este Gabinete, revelam que a autora possui uma única anotação de filiação, junto ao RGPS, na condição de contribuinte individual – facultativo, tendo vertido recolhimentos no período de maio de 2012 a julho de 2017.

Por outro lado, a simples constatação de que o requerente se valeu de patrocínio jurídico particular nesta contenda é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.

Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, § 4º, do novo Código de Processo Civil.

Dessa forma, à míngua de elementos que permitam afastar a presunção relativa de hipossuficiência, entendo de rigor a reforma da r. decisão impugnada.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para conceder à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR. RECURSO PROVIDO.

- 1 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.
- 2 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "*fundadas razões*". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.
- 3 – Informações extraídas do CNIS, disponível a este Gabinete, revelam que a autora possui uma única anotação de filiação, junto ao RGPS, na condição de contribuinte individual – facultativo, tendo vertido recolhimentos no período de maio de 2012 a julho de 2017.
- 4 - A simples constatação de que o agravante se valeu de patrocínio jurídico particular é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.
- 5 - Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, § 4º, do novo Código de Processo Civil.
- 6 - Agravo de instrumento provido para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029850-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA - SP178585-N
AGRAVADO: AURORA DA COSTA RAMOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029850-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA - SP178585-N
AGRAVADO: AURORA DA COSTA RAMOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou o cálculo da correção monetária com a incidência do IPCA-E a partir da entrada em vigência da Lei 11.960/09.

O INSS requer a utilização da TR, sustentando a validade da aplicação da Lei 11.960/09.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e com resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029850-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA - SP178585-N
AGRAVADO: AURORA DA COSTA RAMOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A decisão agravada fixou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal até a Lei 11.960/09 e, após, com a incidência do IPCA-E (ID 8099902, pág. 97).

O INSS recorre, requerendo seja utilizada a TR, sustentando a validade da aplicação da Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária.

O título executivo judicial determinou que a correção monetária incidisse na forma prevista pelo Manual de Cálculos, então aprovado pela Resolução 242/2001 do CJF (ID 8099902, pág. 80).

O Manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual.

Assim, ainda que o título exequendo mencione expressamente a norma administrativa que regulamentava a questão à época (Resolução nº 242/2001), os índices a serem utilizados são os previstos no Manual de Cálculos vigente, sendo inoportuno falar de coisa julgada de critérios monetários previstos em ato administrativo revogado.

Destarte, conclui-se que a decisão atacada não observou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em desacordo com a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexistências materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)

Contudo, não há como se acolher o pleito do INSS, de incidência da TR, por tratar-se de índice não contemplado no referido Manual.

Por outro lado, considerando que, no caso em exame, a correção monetária deve ser calculada com a incidência do INPC, a insurgência do INSS é de ser parcialmente acolhida para que seja aplicado este índice.

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Exceles, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.

Dessa maneira, considerando que não houve o fiel cumprimento do título exequendo, o *decisum* merece parcial reforma para que a correção monetária seja calculada nos termos Manual de Cálculos da Justiça Federal instituído pela Resolução 267/2013, do C. CJF, que aplica o INPC.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, conforme a fundamentação expendida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL VIGENTE. INPC. AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

1. A decisão agravada determinou a incidência do IPCA-E.
2. A agravada requer a utilização da TR, sustentando a validade da aplicação da Lei 11.960/09.
3. O título exequendo estabelece que a correção monetária deve ser aplicada na forma prevista no Manual de Cálculos, então aprovado pela Resolução CJF 242/01.
4. O manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual.
5. Assim, ainda que o título exequendo mencione expressamente a norma administrativa que regulamentava a questão à época, os índices a serem utilizados são os previstos no Manual de Cálculos vigente, sendo inoportuno falar de coisa julgada de critérios monetários previstos em ato administrativo revogado.
6. Conclui-se que a decisão atacada não observou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em desacordo com a jurisprudência desta C. Turma.
7. Não há como se acolher o pleito do INSS, de incidência da TR, índice não contemplado pela Resolução 267/13. Por outro lado, considerando que, no caso em exame, a correção monetária deve ser calculada com a incidência do INPC, a insurgência do INSS é de ser parcialmente acolhida para que seja aplicado este último índice.
8. A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.
9. Agravo provido em parte para determinar a aplicação do INPC.

5029850-62 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021741-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENILDA HONORIA MENDONÇA RAMOS
Advogados do(a) APELADO: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N, ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021741-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENILDA HONORIA MENDONÇA RAMOS
Advogados do(a) APELADO: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N, ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por BENILDA HONORIA MENDONÇA RAMOS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, ocorrida em 10/03/2014 (ID 3900546, p. 2). Fixou correção monetária consoante o INPC e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 3900574).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício ora vindicado. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 3900582).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 3900587).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 26996700), no sentido do desprovimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021741-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, destaco o não cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 31/07/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, que se deu em 10/03/2014 (ID 3900546, p. 2).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (10/03/2014) até a data da prolação da sentença - 31/07/2017 - passaram-se pouco mais de 40 (quarenta) meses, totalizando assim 40 (quarenta) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Passo à análise do mérito.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. "Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Camotillo e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, que instituiu o benefício do amparo social, com a seguinte redação:

"A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependa da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos, qual seja, a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa com deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de tê-la provida pela sua família.

Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10).

A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador."*

No que se refere à hipossuficiência econômica, a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/11, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, **caput**, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de 1/4 do salário mínimo **per capita** como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, anoto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

O v. acórdão, cuja ementa ora transcrevo, transitou em julgado em 19.09.2013:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, no fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos parâmetros econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. **Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente. (Rel 4374, GILMAR MENDES, STF)"***

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda **per capita**, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Tal entendimento descortina a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova".

A questão, inclusive, levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça a sacramentar a discussão por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso representativo de controvérsia repetitiva assimimentado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, **caput** e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. **A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercar o seu direito de julgar.**

7. Recurso Especial provido."

(REsp nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009). (grifos nossos)

No que pertine à exclusão, da renda do núcleo familiar, do valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, conforme disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, referido tema revelou-se polêmico, por levantar a discussão acerca do discriminar e considerar somente o benefício assistencial para a exclusão referida, e não o benefício previdenciário de qualquer natureza, desde que de igual importe; sustentava-se, então, que a *ratio legis* do artigo em questão dizia respeito à irrelevância do valor para o cálculo referenciado e, bem por isso, não havia justificativa plausível para a discriminação.

Estabelecido o dissenso inclusive perante o Superior Tribunal de Justiça, o mesmo se resolveu no sentido, enfim, de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.

Refiro-me, inicialmente, à Petição nº 7203/PE (Incidente de Uniformização de Jurisprudência), apreciada pela 3ª Seção do STJ em 10 de agosto de 2011 (Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura) e, mais recentemente, ao Recurso Especial nº 1.355.052/SP, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC/73 e que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp nº 1.355.052/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Seção, j. 25/02/2015, DJe 05/11/2015). (grifos nossos)

Do caso concreto.

Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é pessoa idosa e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O requisito etário fora devidamente preenchido, considerando o implemento da idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos em 22/02/2014 (ID 3900546, p. 1), anteriormente à propositura da presente demanda (16/06/2014, ID 3900543, p. 1).

O estudo social, elaborado em 1º de dezembro de 2015 (ID 3900561), informou que o núcleo familiar é formado pela demandante e seu esposo.

Residem em imóvel próprio, consistente em "*uma casa simples, possui 2 quartos, os móveis são antigos e em mau estado de conservação, com telhado de amianto, muito quente, com vários vazamentos (...) Na casa, há duas camas, uma de solteiro e uma cama de casal (...), não há linha telefônica*". A moradia ainda é guamecida com "*1 TV, 1 geladeira e 1 máquina de lavar roupas usada*".

A renda da família, na época do estudo, decorria dos proventos de aposentadoria do esposo da autora, GERALDO GERÚNDIO RAMOS, no valor de aproximadamente R\$955,09 (ID 3900552, p. 13), superior ao salário mínimo da época, sendo inaplicável o disposto no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.

Todavia, o requisito da miserabilidade não pode ser analisado tão somente levando-se em conta o valor *per capita*, sob pena de nos depararmos com decisões completamente apartadas da realidade. Destarte, a ausência, ou presença, desta condição econômica deve ser aferida por meio da análise de todo o conjunto probatório.

Consta que a família não recebe nenhum benefício da Prefeitura Municipal, nem das demais esferas de governo.

Possuem 3 (três) filhos, todos casados. Não se nega que é dever primeiro dos familiares prestarem assistência aos parentes necessitados, porém, no presente caso, aqueles não têm condições para ajudar seus pais, pois auferem poucos rendimentos.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais, cujos extratos encontram-se acostados aos autos (ID 3900583), dão conta que EDERSON HONÓRIO DE MENDONÇA percebeu a quantia de R\$1.145,78, no mês da visita da assistente. GENI HONÓRIO DE MENDONÇA, por sua vez, recebeu R\$967,38. Inequívoco, portanto, que tais quantias são suficientes apenas para seus próprios núcleos familiares.

Por outro lado, JOSÉ CARLOS DE MENDONÇA, também filho da demandante, estava desempregado no momento da visita e era "*alcoólatra*".

Alie-se, como elemento de convicção, a corroborar a vulnerabilidade social da família objeto destes autos, o fato de que os seus integrantes são idosos, atualmente com mais de 70 (setenta) anos de idade, com diversas patologias. Frise-se que, hoje, o esposo da autora possui mais 86 (oitenta e seis) anos.

As condições de habitabilidade são insatisfatórias, repisa-se. O imóvel é coberto de telha de amianto e contém muitos vazamentos.

A assistente arremata que "*o casal de idosos possui limitações físicas, saúde abalada por causa da idade e que justamente nesta faixa etária é que precisam ainda mais de amparo social e financeiro*".

Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifico que o núcleo familiar se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, fazendo, portanto, a autora, jus ao benefício assistencial.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Saliente que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 496, §3º, DO CPC. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PAGO AO IDOSO. EXCLUSÃO. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.472/93, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA. ANÁLISE DA MISERABILIDADE EM CONJUNTO COM DEMAIS FATORES. SITUAÇÃO DE RISCO COMPROVADA. NENHUM AMPARO ESTATAL INTEGRANTES DO NÚCLEO FAMILIAR: CASAL DE IDOSOS, MAIORES DE 70 ANOS. MARIDO DA AUTORA, ATUALMENTE, COM 86 ANOS DE IDADE. PORTADORES DE DIVERSAS PATOLOGIAS. FILHOS. IMPOSSIBILIDADE DE AUXÍLIO. PARCOS GANHOS. FAMÍLIAS PRÓPRIAS. UM DOS FILHOS DA AUTORA É ALCOÓLATRA E ESTÁ DESEMPREGADO. CONDIÇÕES DE HABITABILIDADE INSATISFATÓRIAS. IMÓVEL COM TELHA DE AMIANTO E VÁRIOS VAZAMENTOS. MOBILIÁRIO EM MAU ESTADO DE CONSERVAÇÃO E ANTIGO. MÍNIMO EXISTENCIAL NÃO GARANTIDO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DEMONSTRADA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - De início, destaco o não cabimento de remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 31/07/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, que se deu em 10/03/2014 (ID 3900546, p. 2).
- 2 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (10/03/2014) até a data da prolação da sentença - 31/07/2017 - passaram-se pouco mais de 40 (quarenta) meses, totalizando assim 40 (quarenta) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 3 - O art. 203, V, da Constituição Federal instituiu o benefício de amparo social, assegurando o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
- 4 - A Lei nº 8.742/93 e seus decretos regulamentares estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, a saber: pessoa deficiente ou idoso com 65 anos ou mais e que comprove possuir renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
- 5 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.
- 6 - A Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova. Precedente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia.
- 7 - No que diz respeito ao limite de 1/4 do salário mínimo *per capita* como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- 8 - Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é pessoa idosa e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.
- 9 - O requisito etário fora devidamente preenchido, considerando o implemento da idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos em 22/02/2014 (ID 3900546, p. 1), anteriormente à propositura da presente demanda (16/06/2014, ID 3900543, p. 1).
- 10 - O estudo social, elaborado em 1º de dezembro de 2015 (ID 3900561), informou que o núcleo familiar é formado pela demandante e seu esposo. Residem em imóvel próprio, consistente em "uma casa simples, possui 2 quartos, os móveis são antigos e em mau estado de conservação, com telhado de amianto, muito quente, com vários vazamentos (...) Na casa, há duas camas, uma de solteiro e uma cama de casal (...), não há linha telefônica". A moradia ainda é guamecida com "1 TV, 1 geladeira e 1 máquina de lavar roupas usada".
- 11 - A renda da família, na época do estudo, decorria dos proventos de aposentadoria do esposo da autora, GERALDO GERUNDO RAMOS, no valor de aproximadamente R\$955,09 (ID 3900552, p. 13), superior ao salário mínimo da época, sendo inaplicável o disposto no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.
- 12 - Todavia, o requisito da miserabilidade não pode ser analisado tão somente levando-se em conta o valor *per capita*, sob pena de nos depararmos com decisões completamente apartadas da realidade. Destarte, a ausência, ou presença, desta condição econômica deve ser aferida por meio da análise de todo o conjunto probatório.
- 13 - Consta que a família não recebe nenhum benefício da Prefeitura Municipal, nem das demais esferas de governo.
- 14 - Possuem 3 (três) filhos, todos casados. Não se nega que é dever primeiro dos familiares prestarem assistência aos parentes necessitados, porém, no presente caso, aqueles não têm condições para ajudar seus pais, pois auferem poucos rendimentos.
- 15 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais, cujos extratos encontram-se acostados aos autos (ID 3900583), dão conta que EDERSON HONÓRIO DE MENDONÇA percebeu a quantia de R\$1.145,78, no mês da visita da assistente. GENI HONÓRIA DE MENDONÇA, por sua vez, recebeu R\$967,38. Inequívoco, portanto, que tais quantias são suficientes apenas para seus próprios núcleos familiares.
- 16 - JOSÉ CARLOS DE MENDONÇA, também filho da demandante, estava desempregado no momento da visita e era "alcoólatra".
- 17 - Aie-se, como elemento de convicção, a corroborar a vulnerabilidade social da família objeto destes autos, o fato de que os seus integrantes são idosos, atualmente com mais de 70 (setenta) anos de idade, com diversas patologias. Frise-se que, hoje, o esposo da autora possui mais 86 (oitenta e seis) anos.
- 18 - As condições de habitabilidade são insatisfatórias, repisa-se. O imóvel é coberto de telha de amianto e contém muitos vazamentos.
- 19 - A assistente arremata que "o casal de idosos possui limitações físicas, saúde abalada por causa da idade e que justamente nesta faixa etária é que precisam ainda mais de amparo social e financeiro".
- 20 - Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifica-se que o núcleo familiar se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, fazendo, portanto, a autora, jus ao benefício assistencial.

21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

23 - Saliente-se que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.

24 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004464-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES ROSA GUEDES
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS - SP279348-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se ao MPF para parecer e tomem conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022204-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: NILZA HELENA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto por NILZA HELENA DE SOUZA, em face da decisão proferida no bojo da AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE, que indeferiu seu pedido de tutela antecipada.

Aduz a agravante, em síntese, que preenche os requisitos necessários, devendo ser concedido o benefício requerido por meio da tutela pleiteada.

Id 94564633 e 9456435: A agravante requereu desistência do agravo interposto, bem como sua extinção e arquivamento, por desinteresse recursal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência da parte contrária, desistir do recurso, gozando seu patrono de poderes para tanto, conforme determina o artigo 105 do referido *Codex* (id Num. 90062079).

Ante o exposto, homologo a desistência do recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 998 do Código do Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004874-30.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AUTOR: NILZA CARLOS DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: DIEGO DE CASTRO BARBOSA - SP368568-A, THIAGO DO ESPIRITO SANTO - SP361933-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando provimento jurisdicional urgente no sentido de determinar ao INSS que “decida no procedimento administrativo do benefício previdenciário”, eis que extrapolou o prazo previsto na Lei nº. 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo).

Comefeito, o Órgão Especial desta E. Corte decidiu que a competência para o julgamento de feitos que versem sobre a matéria tratada nos presentes autos é de uma das Turmas da 2ª Seção.

Nesse sentido:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5007662-41.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE CUSTODIO NEKATSCHLOW, julgado em 12/06/2019, Intimação via sistema DATA: 14/06/2019).

Por tais fundamentos, determino a redistribuição da presente demanda a uma das Turmas que compõem a 2ª Seção deste E. Tribunal.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001511-06.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADRIANA BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA APARECIDA DE SOUZA - MS14898-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001511-06.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA APARECIDA DE SOUZA - MS14898-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ADRIANA BARBOSA, objetivando a concessão de aposentadoria por idade ou, sucessivamente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou ainda benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, desde a data da propositura da demanda, ocorrida em 03/08/2015 (consulta ao sítio eletrônico do TJMS). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação (ID 1103368, p. 30/34).

Emrazões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício ora vindicado, notadamente, o impedimento de longo prazo. Em sede subsidiária, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a redução dos honorários advocatícios e periciais, e, por fim, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 1103369, p. 04/32).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 1103369, p. 35/40).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 2309399), no sentido do provimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001511-06.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA APARECIDA DE SOUZA - MS14898-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Camotillo e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Dai decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, que instituiu o benefício do amparo social, com a seguinte redação:

"A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos, qual seja, a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideraram como pessoa com deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de tê-la provida pela sua família.

Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10).

A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

Do caso concreto.

Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 22 de fevereiro de 2016 (ID 1103368, p. 5/13), consignou o seguinte:

"Diagnóstico: Presença de Marca-Passo cardíaco por bloqueio atrioventricular. CID 1442 E Z950.

Doença presente há mais de 20 anos.

Há impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico de moderado a intenso.

Outras funções podem ser exercidas sem limitação

(...)

As lides do lar podem ser executadas sem limitação".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, ausente o impedimento de longo prazo para a atividade habitual da autora, a qual afirmou ao *expert* que "a vida toda exerceu as lides do lar", se mostra de rigor o indeferimento do benefício assistencial.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC).

Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Revogo a tutela antecipada.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO, PARA A ATIVIDADE HABITUAL, AFASTADO PELA PERÍCIA MÉDICA. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

2 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

3 - O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

4 - A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

5 - Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

6 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 22 de fevereiro de 2016 (ID 1103368, p. 5/13), consignou o seguinte: "Diagnóstico: Presença de Marca-Passo cardíaco por bloqueio atrioventricular. CID 1442 E Z950. Doença presente há mais de 20 anos. Há impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico de moderado a intenso. Outras funções podem ser exercidas sem limitação (...) As lides do lar podem ser executadas sem limitação".

7 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o artigo 479 do Código de Processo Civil e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

8 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

9 - Portanto, ausente o impedimento de longo prazo para a atividade habitual da autora, a qual afirmou ao *expert* que “a vida toda exerceu as lides do lar”, se mostra de rigor o indeferimento do benefício assistencial.

10 - Inversão do ônus sucumbencial, com condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (CPC, art. 85, §2º), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC.

11 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Revogação da tutela antecipada. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000974-12.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: JOSE DE PAULA RICARDO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUCIA DE FATIMA MOURA PAIVA DE SOUSA - SP320450-A, VIVIANE SILVA FAUSTINO - SP416967-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando provimento jurisdicional urgente no sentido de determinar ao INSS que “decida no procedimento administrativo do benefício previdenciário”, eis que extrapolou o prazo previsto na Lei nº. 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo).

Com efeito, o Órgão Especial desta E. Corte decidiu que a competência para o julgamento de feitos que versem sobre a matéria tratada nos presentes autos é de uma das Turmas da 2ª Seção.

Nesse sentido:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine a autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5007662-41.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE CUSTODIO NEKATSCHALOW, julgado em 12/06/2019, Intimação via sistema DATA: 14/06/2019).

Por tais fundamentos, determino a redistribuição da presente demanda a uma das Turmas que compõem a 2ª Seção deste E. Tribunal.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006854-88.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA DO AMARAL SILVA

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIANE GUIMARAES PEREIRA - SP220637-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando provimento jurisdicional urgente no sentido de determinar ao INSS que “decida no procedimento administrativo do benefício previdenciário”, eis que extrapolou o prazo previsto na Lei nº. 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo).

Comefeito, o Órgão Especial desta E. Corte decidiu que a competência para o julgamento de feitos que versem sobre a matéria tratada nos presentes autos é de uma das Turmas da 2ª Seção.

Nesse sentido:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5007662-41.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE CUSTODIO NEKATSCHALOW, julgado em 12/06/2019, Intimação via sistema DATA: 14/06/2019).

Por tais fundamentos, determino a redistribuição da presente demanda a uma das Turmas que compõem a 2ª Seção deste E. Tribunal.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004151-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: VICENTE DE PAULA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004151-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VICENTE DE PAULA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada por VICENTE DE PAULA PEREIRA, objetivando a revisão da RMI de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, e determinou o prosseguimento da execução de acordo com os cálculos de liquidação ofertados pela Contadoria Judicial.

Em razão recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária. Aduz, ainda, equívoco na apuração da RMI, tendo em vista que devem ser desconsideradas do PBC, as competências em que não há salários de contribuição.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 93249924).

É o relatório.

AGRAVADO: VICENTE DE PAULA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTES TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor o reconhecimento da atividade especial no período de 28/04/1995 a 25/08/1996, bem assim a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo dos salários de contribuição relativos ao vínculo empregatício no interregno de julho de 1994 a maio de 2003. Determinou, ainda, que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, ambos de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (ID 12380315/fs. 27/45).

Deflagrada a execução, o credor apresentou a respectiva conta de liquidação (ID12380315/fs. 75/91), devidamente impugnada pela Autarquia Previdenciária (ID 12380315/fs. 94/114).

Estabelecido o dissenso, foram os autos remetidos à Contadoria do Juízo, sobrevida a informação e memória de cálculo, posteriormente ratificada (ID 12380315/fs. 139/149 e fl. 188).

Pois bem

No tocante à renda mensal inicial, não prosperaram as razões recursais.

A sentença transitada em julgado reconheceu, expressamente, a existência do vínculo empregatício mantido pelo autor no período de julho/94 a maio/03, mesmo porque comprovado pela juntada dos holerites correspondentes. A controvérsia reside, apenas, no fato de que as informações acerca dos salários de contribuição não constavam da base de dados do sistema CNIS.

A ausência de tais informações, ou mesmo a impossibilidade de comprovação dos valores relativos aos salários de contribuição não podem prejudicar o segurado, com a desconsideração das respectivas competências no Período Básico de Cálculo – PBC, como sugere o INSS, devendo, bem ao reverso, levar-se em conta o piso (valor mínimo) de contribuição, tal e qual procedido pela Contadoria da Justiça Federal de primeira instância.

A esse respeito, confira-se o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213/91:

"Ao segurado empregado, inclusive o doméstico, e ao trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor de seus salários de contribuição no período básico de cálculo, será concedido o benefício de valor mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários de contribuição".

No tocante à correção monetária, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Dessa forma, de rigor o acolhimento da memória de cálculo ofertada pelo órgão auxiliar do Juízo, posto que elaborada de acordo com os ditames do julgado exequendo.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DOS VALORES CORRESPONDENTES. CONSIDERAÇÃO DO PISO MÍNIMO. ART. 35 DA LEI Nº 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor o reconhecimento da atividade especial no período de 28/04/1995 a 25/08/1996, bem assim a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo dos salários de contribuição relativos ao vínculo empregatício no interregno de julho de 1994 a maio de 2003. Determinou, ainda, que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, ambos de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

3 - A sentença transitada em julgado reconheceu, expressamente, a existência do vínculo empregatício mantido pelo autor no período de julho/94 a maio/03, mesmo porque comprovado pela juntada dos holerites correspondentes. A controvérsia reside, apenas, no fato de que as informações acerca dos salários de contribuição não constavam da base de dados do sistema CNIS.

4 - A ausência de tais informações, ou mesmo a impossibilidade de comprovação dos valores relativos aos salários de contribuição não podem prejudicar o segurado, com a desconsideração das respectivas competências no Período Básico de Cálculo – PBC, como sugere o INSS, devendo, bem ao reverso, levar-se em conta o piso (valor mínimo) de contribuição, tal e qual procedido pela Contadoria da Justiça Federal de primeira instância.

5 - No tocante à correção monetária, referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

6 - Acolhimento da memória de cálculo ofertada pela Contadoria da Justiça Federal de primeiro grau.

7 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015964-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIANILIA RIBEIRO DOMINGOS
Advogado do(a) AGRAVADO: IVAN RODRIGO DANTE AGRASSO - SP140074-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia.

O INSS sustenta, em síntese, que os valores em atraso devem ser corrigidos monetariamente com base na Lei nº 11.960/2009. Requer ainda a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.016 e 1.017 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1015 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.019 do Código de Processo Civil.

Cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
- 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
- 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
- 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
- 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
- 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
- 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)*

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: EMILIO JOSE GALHACO
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N, SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005763-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: EMILIO JOSE GALHACO
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N, SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que "determinou a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, determinando que a parte autora protocole junto ao órgão próprio do INSS requerimento administrativo para concessão do benefício, comprovando nos autos, oportunamente, a resposta da autarquia ou informando caso haja fluência de prazo de 45 (quarenta e cinco) dias sem resposta ao seu requerimento, sob pena de indeferimento da inicial".

Segundo a decisão agravada, "o documento de fls. 14 indica que o pedido foi postulado há mais de ano", sendo, portanto, "necessário o indeferimento administrativo atual".

Inconformada, a parte autora requer a reforma da decisão recorrida, argumentado que, como já fora formulado requerimento administrativo em 24/07/2017, malgrado o decurso do prazo, não há motivo para que se formule novo requerimento.

Deferido efeito suspensivo ao recurso, para regular andamento ao processo de origem.

Contrarrazões apresentadas pelo INSS.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005763-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: EMILIO JOSE GALHACO
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N, SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): No julgamento do RE 631.240/MG, representativo de controvérsia repetitiva, o E. STF firmou as seguintes teses, conforme consignado no item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 09/12/2015:

"I - A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas;

II - A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado;

III - Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão;

IV - Nas ações ajuizadas antes da conclusão do julgamento do RE 631.240/MG (03/09/2014) que não tenham sido instruídas por prova do prévio requerimento administrativo, nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (a) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (b) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; e (c) as demais ações que não se enquadrem nos itens (a) e (b) serão sobrestadas e baixadas ao juiz de primeiro grau, que deverá intimar o autor a dar entrada no pedido administrativo em até 30 dias, sob pena de extinção do processo por falta de interesse em agir. Comprovada a postulação administrativa, o juiz intimará o INSS para se manifestar acerca do pedido em até 90 dias. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir;

V - Em todos os casos acima - itens (a), (b) e (c) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais."

No caso dos autos, a decisão agravada "determinou a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, determinando que a parte autora protocole junto ao órgão próprio do INSS requerimento administrativo para concessão do benefício, comprovando nos autos, oportunamente, a resposta da autarquia ou informando caso haja fluência de prazo de 45 (quarenta e cinco) dias sem resposta ao seu requerimento, sob pena de indeferimento da inicial".

Todavia, verifica-se que a exigência de prévio requerimento administrativo foi atendida, eis que o segurado protocolizou em **24/07/2017** pedido de aposentadoria por idade rural junto ao agravado (id 40169390 - pág. 3), de modo que não há como se divisar a falta de interesse processual da parte autora/agravante.

Por outro lado, o lapso temporal decorrido entre a data do requerimento administrativo (24/07/2017) e o ajuizamento da ação principal (15/02/2019) não torna necessário um novo requerimento administrativo, pois, a princípio, tal determinação não encontra amparo na legislação de regência ou na jurisprudência sobre o tema.

Não se pode olvidar, ademais, que o benefício previdenciário pleiteado judicialmente, se deferido, tem como termo inicial, em regra, a data do requerimento administrativo.

Logo, a exigência de um novo requerimento em casos como o dos autos enseja uma redução dos valores eventualmente devidos à parte agravada a título de parcelas vencidas, o que revela o seu descabimento.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. NOVO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. Cumpre destacar que, no julgamento do Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, o plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu a questão da necessidade do prévio requerimento na via administrativa como condição de ajuizamento da ação previdenciária.

2. No caso, contudo, a parte autora comprovou a realização de requerimento administrativo do benefício, indeferido pela autarquia previdenciária, razão pela qual resta caracterizado o interesse de agir.

3. Agravo a que se dá provimento.

(TRF3ª Região; AI 2017.03.00.000701.6/SP; Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto; DJ 26/06/2017)"

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento interposto, devendo a ação principal prosseguir nos seus regulares termos.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NOVO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

- Verifica-se que a exigência de prévio requerimento administrativo foi atendida, eis que o segurado protocolizou em 24/07/2017 pedido de aposentadoria por idade rural junto ao agravado, de modo que não há como se divisar a falta de interesse processual da parte autora/agravante.

- Por outro lado, o lapso temporal decorrido entre a data do requerimento administrativo (24/07/2017) e o ajuizamento da ação principal (15/02/2019) não torna necessário um novo requerimento administrativo, pois, a princípio, tal determinação não encontra amparo na legislação de regência ou na jurisprudência sobre o tema.

- Não se pode olvidar, ademais, que o benefício previdenciário pleiteado judicialmente, se deferido, tem como termo inicial, em regra, a data do requerimento administrativo. Logo, a exigência de um novo requerimento em casos como o dos autos enseja uma redução dos valores eventualmente devidos à parte agravada a título de parcelas vencidas, o que revela o seu descabimento.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014790-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA MARQUES DE SOUSA MONDONI - SP236873-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014790-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA MARQUES DE SOUSA MONDONI - SP236873-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita.

A agravante sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício da justiça gratuita, motivo pelo qual requer a reforma da decisão agravada.

Deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso e com apresentação de resposta no prazo legal, vieram os autos conclusos.

É O RELATÓRIO.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”.

O agravo de instrumento é, pois, cabível.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.

- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.

- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.

- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo Legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)

E, em que pese o meu entendimento pessoal sobre o tema, esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Vê-se, assim, que esta C. Turma tem adotado o mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo), o qual passo a seguir, em deferência ao princípio da colegialidade.

Feitas tais considerações e examinando os elementos constantes dos autos, constata-se que o recurso da autora deve ser provido.

Primeiramente, cumpre registrar que o MM Juízo de origem não indicou qualquer elemento nos autos que infirme a declaração de hipossuficiência apresentada pela agravante, de modo que o indeferimento da gratuidade processual não observou o disposto no artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

A par disso, verifica-se do documento juntado aos autos de origem (ID 17750063), que a última remuneração declarada pela parte foi de R\$ 2.543,30, configurando-se, assim, sua hipossuficiência para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de conceder a gratuidade processual requerida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NOS AUTOS QUE INFIRMA A DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”. O agravo de instrumento é, pois, cabível.

2. Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”. Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

3. Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

4. Esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Adotado mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo) em deferência ao princípio da colegialidade.

5. *In casu*, o MM Juízo de origem não indicou qualquer elemento nos autos que infirme a declaração de hipossuficiência apresentada pela agravante, de modo que o indeferimento da gratuidade processual não observou o disposto no artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

6. A par disso, o documento juntado aos autos de origem revela que o último salário da autora foi de R\$ 2.543,30, configurando-se, assim, sua hipossuficiência para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

7. Agravo de instrumento provido.

5014790-15 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, a fim de conceder a gratuidade processual requerida, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026910-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GENI FRANCISCA DOS SANTOS VANZO
Advogado do(a) AGRAVADO: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026910-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GENI FRANCISCA DOS SANTOS VANZO
Advogado do(a) AGRAVADO: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que manteve a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

O INSS sustenta, em síntese, que a parte não faz jus ao benefício da justiça gratuita, por receber vencimentos mensais que totalizam R\$ 7.856,07, valores de 03/2018, além de ser proprietária de 2 veículos com valores estimados em R\$ 53.375,00 e R\$ 48.260,00.

Indeferido o efeito suspensivo ao agravo e sem apresentação de resposta, vieram os autos conclusos.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026910-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GENI FRANCISCA DOS SANTOS VANZO
Advogado do(a) AGRAVADO: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que manteve a concessão do benefício da Justiça Gratuita.

Conforme o artigo 100, do CPC/2015, deferida a gratuidade processual, *"a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso"*.

Vê-se, assim, que, nos termos da legislação de regência, a parte contrária deve, em regra, impugnar a concessão da gratuidade processual na primeira oportunidade em que tomar ciência do seu deferimento.

Isso é, ademais, um imperativo do princípio da preclusão, o qual, além de estruturar o processo de modo a permitir o seu bom desenvolvimento, limita o exercício abusivo dos poderes processuais atribuído às partes, coibindo o retrocesso processual e a insegurança jurídica.

Não se pode olvidar, entretanto, que a análise do requerimento de gratuidade processual dá-se sob uma perspectiva *rebus sic stantibus*, o que significa que, **alterado o cenário fático existente no momento da respectiva apreciação**, faz-se possível a revogação ou concessão da gratuidade, conforme o caso.

Aliás, é o que se extrai do artigo 98, §3º, do CPC/2015, o qual estabelece que *"Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário"*.

Portanto, conciliando tais disposições normativas, chega-se à conclusão de que, uma vez deferida a gratuidade processual, poderá haver a sua revogação a qualquer tempo, **desde que a parte contrária demonstre ter havido uma mudança na situação econômico-financeira existente no momento em que concedida a gratuidade**.

No caso vertente, a agravante não logrou demonstrar qualquer alteração relevante na situação econômico-financeira da parte agravada, o que, a meu ver, impede a revogação da gratuidade processual.

De fato, o INSS argumenta que a parte autora percebe renda mensal de R\$ 7.856,07 (valores de 03/2018). Aduz, ainda, que agravada é proprietária de dois veículos com valor de mercado aproximado de R\$ 53.375,00 e R\$ 48.260,00.

Ocorre que, em 2011, quando a gratuidade processual foi deferida à parte agravada, esta recebia um benefício previdenciário de R\$ 1.564,97, e remuneração declarada de R\$ 3.689,66 - **valores para 05/2011** - sendo certo que, em tal oportunidade, a autarquia não impugnou a gratuidade processual (processo originário 0006563-80.2011.403.6183, ID 12957439, págs. 54, 35 e 32).

Conforme ferramenta disponível na página do BACEN na internet, os ganhos mensais da parte, somados, em 2011 (R\$ 5.254,63), atualizados pelo IGP-M (FGV), representam R\$ 7.571,78 em 03/2018.

Nessa senda, tenho que o fato de a agravada receber salário de R\$ 5.461,43, e um benefício previdenciário da ordem de R\$ 2.394,64 (valores de 03/2018 - processo originário, ID 12957410, págs. 35 e 38), o que totaliza R\$ 7.856,07, quando comparados como valor atualizado - R\$ 7.571,78 - não configura uma alteração de sua situação financeira a autorizar a revogação vindicada.

No tocante aos argumentos do INSS relacionados aos veículos de propriedade da recorrida, as alegações não se prestam a demonstrar qualquer incremento de renda, especialmente porque não há nos autos indicativos de que tal patrimônio tenha sido angariado após o deferimento da gratuidade que se busca revogar.

Por tais razões, entendo não ser o caso de revogação da justiça gratuita, seguindo a linha dos seguintes precedentes desta C. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO DE JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA DO BENEFICIÁRIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Pedido de revogação da gratuidade. Decisão agravada que se fundamenta no sentido de que não houve alteração das condições da parte autora desde o início da ação, as quais não foram impugnadas anteriormente pela autarquia agravante.

2. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014827-76.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 24/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/07/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. EXIGIBILIDADE DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. NECESSIDADE DE MODIFICAÇÃO DA SITUAÇÃO FINANCEIRA DO BENEFICIÁRIO.

I - A concessão da gratuidade de justiça no âmbito do processo civil não torna a parte imune do pagamento das despesas processuais por ela devidas, ocorrendo tão somente a suspensão da exigibilidade enquanto subsistente a condição fática que ensejou o deferimento do benefício. Logo, mesmo tendo litigado sob o pálio da gratuidade de justiça, a parte vencida na demanda pode vir a ser demandada quanto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

II - Contudo, nos termos explicitados no art. 98, §3º, do Código de Processo Civil, para que seja levantada a suspensão da exigibilidade e exigido do beneficiário vencido o pagamento das obrigações decorrentes de sua sucumbência, é necessário que, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstre que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade.

III - No presente caso, verifica-se que não houve modificação das condições econômicas da parte autora, imprescindível para afastar o benefício de gratuidade judiciária, anteriormente concedido.

IV - O simples recebimento de valores em ação judicial não comprova a mudança da situação financeira da parte beneficiária da gratuidade da justiça.

V - Agravo de instrumento interposto pela parte autora provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030992-04.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 15/05/2019, Intimação via sistema DATA: 17/05/2019)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É COMO VOTO.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NO MOMENTO DA CONCESSÃO. NÃO DEMONSTRADA ALTERAÇÃO NA SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. BENEFÍCIO MANTIDO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Conforme o artigo 100, do CPC/2015, deferida a gratuidade processual, "a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso".

2. Nos termos da legislação de regência, a parte contrária deve, em regra, impugnar a concessão da gratuidade processual na primeira oportunidade em que tomar ciência do seu deferimento, o que decorre, igualmente, do princípio da preclusão.

3. Não se olvidava que a análise do requerimento de gratuidade processual dá-se sob uma perspectiva *rebus sic stantibus*, o que significa que, **alterado o cenário fático existente no momento da respectiva apreciação**, faz-se possível a revogação ou concessão da gratuidade, conforme o caso. Inteligência do artigo 98, §3º, do CPC/2015.

4. Conciliando tais disposições normativas, conclui-se que, uma vez deferida a gratuidade processual, poderá haver a sua revogação a qualquer tempo, **desde que a parte contrária demonstre ter havido uma mudança na situação econômico-financeira existente no momento em que concedida a gratuidade**.

5. No caso vertente, o INSS não logrou demonstrar qualquer alteração relevante na situação econômico-financeira da parte agravada, o que impede a revogação da gratuidade processual.

6. Justiça gratuita mantida, na linha dos precedentes desta Corte.

7. Agravo desprovido.

5026910-27 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015193-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES LARA CAMELO SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015193-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES LARA CAMELO SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou o cálculo da correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal/Resolução nº 267/2013.

O INSS requer, em síntese, a incidência da TR, sustentando a validade da aplicação da Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária. Requer, subsidiariamente, a suspensão do feito, nos termos dos artigos 1.037, inciso II e 313, inciso V, do CPC, até decisão final do STF no RE 870.947.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e sem resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES LARA CAMELO SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A decisão agravada (processo originário, ID 15410516 e ID 17883775) homologou os cálculos da Contadoria do Juízo (processo originário, ID 12629927, págs. 260/265 e ID 12629928, págs. 1/7), que aplicaram o Manual de Cálculos da Justiça Federal (Res. nº 267/2013).

Inconformado, o INSS interpôs o presente agravo de instrumento, argumentando que a correção monetária deve ser computada com incidência da TR, requerendo, subsidiariamente, a suspensão do feito até decisão final do STF no RE 870.947/SE.

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

No caso concreto, o título exequendo, com trânsito em julgado em **21.09.2017**, determinou a aplicação do Manual de Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Res. 267/2013-CJF (processo originário ID 12629927, págs. 185/189 e 194).

Assim, na espécie, a correção monetária deve observar o disposto naquele Manual, o qual adota o índice do INPC, daí porque, a decisão recorrida não merece qualquer reparo, eis que, ao homologar os cálculos da contadoria, tal como apresentados, nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste em inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúculo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:20/03/2018)

Destarte, não há como se acolher o pleito do INSS, a fim de que a correção monetária seja calculada com base na TR, pois a pretensão ofende a coisa julgada formada na fase de conhecimento.

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.

Não se olvida que o mencionado julgamento está em aberto, sendo certo que, em sessão do último dia 03 de outubro, a Corte Suprema decidiu pela não modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade já declarada, não sendo o julgado, ainda, definitivo.

No entanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, especialmente porque a coisa julgada já está formada e é anterior à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF (ocorrida em 20.09.2017), de modo que eventual guinada no posicionamento daquela Suprema Corte que viesse a socorrer o pleito do INSS, no que diz respeito à correção monetária, só poderia ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III - inexecuibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 5º - Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

Sobre o tema, oportunas, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução. Ed. Jus Podium, 2018, 554/555):

A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)

[...]

Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).

Nesse cenário, considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; (ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF; e que (iv) a coisa julgada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, sendo necessário o ajuizamento de ação rescisória para sua eventual desconstituição, a pretensão recursal não deve ser acolhida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INPC. RE 870.947. DESCABIDA A SUSPENSÃO DO PROCESSO. NECESSIDADE DE AÇÃO RESCISÓRIA PARA EVENTUAL DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO.

1. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".
2. O título exequendo estabelece que a correção monetária deve ser aplicada na forma prevista na Resolução n. 267/2013, que atrai a incidência do INPC.
3. Ao homologar os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, elaborados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Res. nº 267/2013), o Juízo nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma. Destarte, não há como se acolher o pleito do INSS, a fim de que a correção monetária seja calculada com base na TR, pois a pretensão ofende a coisa julgada formada na fase de conhecimento.
4. A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.
5. Não se olvidava que o mencionado julgamento está em aberto, sendo certo que, em sessão do último dia 03 de outubro, a Corte Suprema decidiu pela não modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade já declarada, não sendo o julgado, ainda, definitivo. No entanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, especialmente porque a coisa julgada já está formada e é anterior à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF (ocorrida em 20.09.2017), de modo que eventual guinada no posicionamento daquela Suprema Corte que viesse a socorrer o pleito do INSS, no que diz respeito à correção monetária, só poderia ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015.
6. Considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; (ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF; e que (iv) a coisa julgada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, sendo necessário o ajuizamento de ação rescisória para sua eventual desconstituição, a pretensão recursal não deve ser acolhida.
7. Agravo desprovido.

5015193-81 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003534-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: MARIA APARECIDA ALVES RIBEIRO
Advogado do(a) INTERESSADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028644-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: EDILSON BARBOSA EVANGELISTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO D'ANGELO PRADO MELO - SP313636-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, indeferiu a realização de provas complementares.

Verifica-se do sistema de consulta processual que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 932, III do novo Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021621-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021621-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ANA ROSA RIBEIRO DA SILVA, objetivando a concessão de benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, ocorrida em 03/11/2015 (ID 3887252, p. 1). Fixou correção monetária segundo o IPCA-E e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da prolação da sentença. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 3887381).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a parte autora não demonstrou ser hipossuficiente para fins de concessão de benefício assistencial. Subsidiariamente, requer que a verba honorária seja fixada apenas no momento da liquidação do julgado, bem como seja alterado os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 3887391).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 3887395).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 8635506), no sentido do provimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021621-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANAROSA RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, destaco o não cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 06/02/2018, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, que se deu em 03/11/2015 (ID 3887252, p. 1).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (03/11/2015) até a data da prolação da sentença - 06/02/2018 - passaram-se pouco mais de 27 (vinte e sete) meses, totalizando assim 27 (vinte e sete) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Passo à análise do mérito.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, que instituiu o benefício do amparo social, com a seguinte redação:

"A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos, qual seja, a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa com deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de tê-la provida pela sua família.

Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10).

A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*

No que se refere à hipossuficiência econômica, a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/11, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, **caput**, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, § 1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo **per capita** como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, anoto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

O v. acórdão, cuja ementa ora transcrevo, transitou em julgado em 19.09.2013:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente. (Recl 4374, GILMAR MENDES, STF)"

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda **per capita**, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Tal entendimento descortina a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova".

A questão, inclusive, levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça a sacramentar a discussão por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso representativo de controvérsia repetitiva assimimentado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, **caput** e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(REsp nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009). (grifos nossos)

No que pertine à exclusão, da renda do núcleo familiar, do valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, conforme disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, referido tema revelou-se polêmico, por levantar a discussão acerca do discriminar em se considerar somente o benefício assistencial para a exclusão referida, e não o benefício previdenciário de qualquer natureza, desde que de igual importe; sustentava-se, então, que a **ratio legis** do artigo em questão dizia respeito à irrelevância do valor para o cálculo referenciado e, bem por isso, não havia justificativa plausível para a discriminação.

Estabelecido o dissenso inclusive perante o Superior Tribunal de Justiça, o mesmo se resolveu no sentido, enfim, de se **excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos**, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.

Refiro-me, inicialmente, à Petição nº 7203/PE (Incidente de Uniformização de Jurisprudência), apreciada pela 3ª Seção do STJ em 10 de agosto de 2011 (Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura) e, mais recentemente, ao Recurso Especial nº 1.355.052/SP, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC/73 e que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp nº 1.355.052/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Seção, j. 25/02/2015, DJe 05/11/2015). (grifos nossos)

Do caso concreto.

Pleiteia a autora a concessão do benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é pessoa idosa e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O requisito etário fora devidamente preenchido, considerando o implemento da idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos em 24/09/2002 (ID 3887251), anteriormente à propositura da presente demanda em 04/04/2016 (ID 3887249, p. 1).

Informações extraídas do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, cujo extrato encontra-se acostado aos autos (ID 3887390, p. 3), dão conta que a parte autora, como o falecimento do seu esposo, passou a perceber pensão por morte em 03/06/2016.

Assim sendo, a partir dessa data, não faz mais jus ao benefício assistencial, nos exatos termos do art. 20, §4º, da Lei 8.742/93.

O estudo socioeconômico, elaborado em 14 de fevereiro de 2017 (ID 3887281 p. 1), informou que o núcleo familiar é formado pela demandante e 2 (dois) filhos, já com nova configuração, distinta da época em que pleiteou o benefício administrativamente.

Nesta, conforme documentos juntados aos autos (ID 3887265, p. 29/30), a família era composta por 4 (quatro) integrantes, o casal de idosos e os 2 (dois) filhos. A renda da família decorria do benefício percebido por seu esposo, AVELINO RIBEIRO DA SILVA, no importe de um salário mínimo, assim como da remuneração auferida por um dos seus filhos, ANÍZIO RIBEIRO DA SILVA, também no valor de um salário mínimo.

Com relação ao primeiro, tratava-se de pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, o que remete ao disposto no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, razão pela qual requer seja excluído o montante em questão do cômputo da renda familiar.

Todavia, a mera aplicação do referido dispositivo não enseja, automaticamente, a concessão do benefício, uma vez que o requisito da miserabilidade não pode ser analisado tão somente levando-se em conta o valor **per capita**, sob pena de nos depararmos com decisões completamente apartadas da realidade. Destarte, a ausência, ou presença, desta condição econômica deve ser aferida por meio da análise de todo o conjunto probatório.

De fato, a renda **per capita** familiar era de ½ de um salário mínimo, no limite do padrão jurisprudencial de miserabilidade.

O estudo socioeconômico revela, por sua vez, que **"o imóvel em que reside a autora é próprio, sendo uma casa com cinco cômodos em bom estado de conservação e com um amplo espaço ao entorno, localizado na área rural (...). Os eletrodomésticos resumem-se em um refrigerador, fogão, televisão, liquidificador e um circulador de ar, todos bastante desgastados"**.

Vê-se que, a despeito de não ostentarem luxo, as condições de habitabilidade eram satisfatórias. O imóvel, além de próprio, estava em bom estado de conservação e, ainda, era guarnecido com mobiliário que atendia as necessidades básicas da família.

Se me afigura pouco crível que, pouco mais de um ano antes da realização do estudo, quando da apresentação do requerimento (03/11/2015), a situação seria distinta.

Cumpram-se destacar que cabia à parte autora trazer mais documentos que demonstrassem vulnerabilidade do seu núcleo familiar, no momento da DER. Não o fez, se limitando a acostar, com a exordial, carteira de identidade, CPF e comprovante de indeferimento administrativo (IDs 3887251 e 3887252, p. 1/2). Não se desincumbiu do seu ônus probatório (art. 373, I, do CPC).

Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifico que o núcleo familiar não se enquadrava na concepção legal de hipossuficiência econômica no momento da DER, não fazendo, portanto, a autora, jus a quaisquer atrasados de benefício assistencial.

É preciso que reste claro ao jurisdicionado que o benefício assistencial da prestação continuada é auxílio que deve ser prestado pelo Estado, portanto, por toda a sociedade, *in extremis*, ou seja, nas específicas situações que preencham os requisitos legais estritos, bem como se e quando a situação de quem o pleiteia efetivamente o recomende, no que se refere ao pouco deixado pelo legislador para a livre interpretação do Poder Judiciário.

Ainda que o magistrado sensibilize-se com a situação apresentada pela parte autora e compadeça-se com a horripilante realidade a que são submetidos os trabalhadores em geral, não pode determinar à Seguridade a obrigação de pagamento de benefício, que independe de contribuição, ou seja, cujo custeio sairá da receita do órgão pagador - contribuições previdenciárias e sociais - e cujos requisitos mínimos não foram preenchidos, sob pena de criar perigoso precedente que poderia causar de vez a falência do já cambaleado Instituto Securitário.

O legislador não criou programa de renda mínima ao idoso. Até porque a realidade econômico-orçamentária nacional não suportaria o ônus financeiro disto. As Leis nº 8.742/93 e 10.741/03 vão além e exigem que o idoso se encontre em situação de risco. Frisa-se que o dever de prestar a assistência social, por meio do pagamento pelo Estado de benefício no valor de um salário mínimo, encontra-se circunscrito àqueles que se encontram em situação de miserabilidade, ou seja, de absoluta carência, situação essa que evidencia que a sobrevivência de quem o requer, mesmo com o auxílio de outros programas sociais, como fornecimento gratuito de medicamentos e tratamentos de saúde pela rede pública, não são suficientes a garantir o mínimo existencial.

O benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família.

Repto que o benefício em questão, que independe de custeio, não se destina à complementação da renda familiar baixa e a sua concessão exige do julgador exerça a ingrata tarefa de distinguir faticamente entre as situações de pobreza e de miserabilidade, eis que tempor finalidade precípua prover a subsistência daquele que o requer.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e **dou provimento** à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC).

Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Revogo a tutela antecipada.

Ofício-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 496, §3º, CPC. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PAGO AO IDOSO. EXCLUSÃO. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.472/93, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA. ANÁLISE DA MISERABILIDADE EM CONJUNTO COM DEMAIS FATORES. AFASTADA SITUAÇÃO DE RISCO. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INACUMULABILIDADE DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §4º, DA LEI 8.742/93. ATRASADOS. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. ART. 373, I, CPC. RENDA *PER CAPITA* FAMILIAR, DE FATO, EQUIVALENTE À METADE DO SALÁRIO NA DER. CONDIÇÕES DE HABITABILIDADE SATISFATÓRIAS. IMÓVEL PRÓPRIO. MÍNIMO EXISTENCIAL GARANTIDO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - Não cabimento de remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 06/02/2018, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, que se deu em 03/11/2015 (ID 3887252, p. 1).

2 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (03/11/2015) até a data da prolação da sentença - 06/02/2018 - passaram-se pouco mais de 27 (vinte e sete) meses, totalizando assim 27 (vinte e sete) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

3 - O art. 203, V, da Constituição Federal instituiu o benefício de amparo social, assegurando o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

4 - A Lei nº 8.742/93 e seus decretos regulamentares estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, a saber: pessoa deficiente ou idoso com 65 anos ou mais e que comprove possuir renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

5 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicação do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

- 6 - A Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova. Precedente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia.
- 7 - No que diz respeito ao limite de 1/4 do salário mínimo *per capita* como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- 8 - Pleiteia a autora a concessão do benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é pessoa idosa e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.
- 9 - O requisito etário fora devidamente preenchido, considerando o implemento da idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos em 24/09/2002 (ID 3887251), anteriormente à propositura da presente demanda em 04/04/2016 (ID 3887249, p. 1).
- 10 - Informações extraídas do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, cujo extrato encontra-se acostado aos autos (ID 3887390, p. 3), dão conta que a autora, com o falecimento do seu esposo, passou a perceber pensão por morte em 03/06/2016. Assim sendo, a partir dessa data, não fez mais jus ao benefício assistencial, nos exatos termos do art. 20, §4º, da Lei 8.742/93.
- 11 - O estudo socioeconômico, elaborado em 14 de fevereiro de 2017 (ID 3887281 p. 1), informou que o núcleo familiar é formado pela demandante e 2 (dois) filhos, já com nova configuração, distinta da época em que pleiteou o benefício administrativamente.
- 12 - Nesta, conforme documentos juntados aos autos (ID 3887265, p. 29/30), a família era composta por 4 (quatro) integrantes, o casal de idosos e os 2 (dois) filhos. A renda da família decorria do benefício percebido por seu esposo, AVELINO RIBEIRO DA SILVA, no importe de um salário mínimo, assim como da remuneração auferida por um dos seus filhos, ANÍZIO RIBEIRO DA SILVA, também no valor de um salário mínimo.
- 13 - Com relação ao primeiro, tratava-se de pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, o que remete ao disposto no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, razão pela qual sequer seja excluído o montante em questão do cômputo da renda familiar. Todavia, a mera aplicação do referido dispositivo não enseja, automaticamente, a concessão do benefício, uma vez que o requisito da miserabilidade não pode ser analisado tão somente levando-se em conta o valor *per capita*, sob pena de nos depararmos com decisões completamente apartadas da realidade. Destarte, a ausência, ou presença, desta condição econômica deve ser aferida por meio da análise de todo o conjunto probatório.
- 14 - De fato, a renda *per capita* familiar era de 1/2 de um salário mínimo, no limite do padrão jurisprudencial de miserabilidade.
- 15 - O estudo socioeconômico revela, por sua vez, que “o imóvel em que reside a autora é próprio, sendo uma casa com cinco cômodos em bom estado de conservação e com um amplo espaço ao entorno, localizado na área rural (...) Os eletrodomésticos resumem-se em um refrigerador, fogão, televisão, liquidificador e um circulador de ar, todos bastante desgastados”.
- 16 - Vê-se que, a despeito de não ostentarem luxo, as condições de habitabilidade eram satisfatórias. O imóvel, além de próprio, estava em bom estado de conservação e, ainda, era guarnecido com mobiliário que atendia as necessidades básicas da família.
- 17 - Se afigura pouco crível que, pouco mais de um ano antes da realização do estudo, quando da apresentação do requerimento (03/11/2015), a situação seria distinta.
- 18 - Cumpre destacar que cabia à parte autora trazer mais documentos que demonstrassem a vulnerabilidade do seu núcleo familiar, no momento da DER. Não o fez, se limitando a acostar, com a exordial, carteira de identidade, CPF e comprovante de indeferimento administrativo (IDs 3887251 e 3887252, p. 1/2). Não se desincumbiu do seu ônus probatório (art. 373, I, do CPC).
- 19 - Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifica-se que o núcleo familiar não se enquadrava na concepção legal de hipossuficiência econômica no momento da DER, não fazendo, portanto, a autora, jus a quaisquer atrasados de benefício assistencial.
- 20 - É preciso que reste claro ao jurisdicionado que o benefício assistencial da prestação continuada é auxílio que deve ser prestado pelo Estado, portanto, por toda a sociedade, *in extremis*, ou seja, nas específicas situações que preencham os requisitos legais estritos, bem como se e quando a situação de quem o pleiteia efetivamente o recomende, no que se refere ao pouco deixado pelo legislador para a livre interpretação do Poder Judiciário.
- 21 - Ainda que o magistrado sensibilize-se com a situação apresentada pela parte autora e compadeça-se com a horripilante realidade a que são submetidos os trabalhadores em geral, não pode determinar à Seguridade a obrigação de pagamento de benefício, que independe de contribuição, ou seja, cujo custeio sairá da receita do órgão pagador - contribuições previdenciárias e sociais - e cujos requisitos mínimos não foram preenchidos, sob pena de criar perigoso precedente que poderia causar de vez a falência do já cambaleado Instituto Securitário.
- 22 - O legislador não criou programa de renda mínima ao idoso. Até porque a realidade econômico-orçamentária nacional não suportaria o ônus financeiro disto. As Leis nº 8.742/93 e 10.741/03 vão além e exigem que o idoso se encontre em situação de risco. Frisa-se que o dever de prestar a assistência social, por meio do pagamento pelo Estado de benefício no valor de um salário mínimo, encontra-se circumspecto àqueles que se encontram em situação de miserabilidade, ou seja, de absoluta carência, situação essa que evidencia que a sobrevivência de quem o requer, mesmo com o auxílio de outros programas sociais, como fornecimento gratuito de medicamentos e tratamentos de saúde pela rede pública, não são suficientes a garantir o mínimo existencial.
- 23 - O benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família.
- 24 - O benefício em questão, que independe de custeio, não se destina à complementação da renda familiar baixa e a sua concessão exige do julgador exerça a ingrata tarefa de distinguir faticamente entre as situações de pobreza e de miserabilidade, eis que tem por finalidade precípua prover a subsistência daquele que o requer.
- 25 - Inversão do ônus sucumbencial, com condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (CPC, art. 85, §2º), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC.
- 26 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Revogação da tutela antecipada. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029214-02.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MILTON RIBEIRO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO DOS SANTOS PINTO - SP144085-A
Advogado do(a) APELANTE: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715
APELADO: MILTON RIBEIRO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO DOS SANTOS PINTO - SP144085-A
Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com filcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Sem apontamento de desconformidades, proceda a Subsecretaria ao registro eletrônico de sobrestamento do feito até julgamento pelo c. STJ do tema n.º 1.013, conforme determinação outrora proferida nos autos físicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011773-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: FRANCISCO FREDERICO DE LUCA
Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, LILLIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011773-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: FRANCISCO FREDERICO DE LUCA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita.

O agravante sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício da justiça gratuita, motivo pelo qual requer a reforma da decisão agravada. Requer, ainda, o deferimento de liminar a fim de suspender os efeitos do despacho interlocutório de primeiro grau, e conceder o benefício da gratuidade da justiça.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso e sem apresentação de resposta no prazo legal, vieram os autos conclusos.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011773-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: FRANCISCO FREDERICO DE LUCA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”.

O agravo de instrumento é, pois, cabível.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.

- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.

- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.

- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo Legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)

No caso concreto, os elementos constantes nos autos revelam que a parte não é de ser considerada hipossuficiente, na forma da jurisprudência da Colenda Sétima Turma deste Tribunal.

Com efeito, em que pese o meu entendimento pessoal sobre o tema, esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Vê-se, assim, que esta C. Turma tem adotado o mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo), o qual passo a seguir, em deferência ao princípio da colegialidade.

A documentação juntada aos autos revela que o autor recebe benefício de aposentadoria de R\$ 3.492,16 (referente a 02/2019), valor acima do parâmetro já mencionado. Ao decidir, o Juízo de origem consignou a possibilidade de rever o indeferimento, caso fossem apresentados extratos bancários e comprovantes de rendimentos e gastos, medida que, até a presente, não foi adotada pelo agravante.

Destarte, considerando que a renda mensal da parte é superior a R\$ 3.000,00, e que não há nos autos comprovação de gastos ou circunstâncias excepcionais que a impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não é o caso de reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

Ante o exposto, nego provimento ao AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. RENDA MENSAL ACIMA DO LIMITE ESTABELECIDO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DA TURMA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DESPESAS OU CIRCUNSTÂNCIAS EXCEPCIONAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Segundo o art. 101 do CPC/15, "Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação". O agravo de instrumento é, pois, cabível.
2. Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei". Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que "O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos" e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".
3. Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.
4. Esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Adotado mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo) em deferência ao princípio da colegialidade.
5. Considerando que a documentação constante nos autos revela que a parte recebe mensalmente quantia superior a R\$ 3.000,00, e que não há comprovação de gastos ou circunstâncias excepcionais que a impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não é o caso de reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.
6. Agravo de instrumento desprovido.

5011773-68 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012284-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: YOKO NAKAMARU
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSEMIRA DE SOUZA LOPES - SP203738-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em face da decisão proferida em sede de cumprimento de sentença que determinou a expedição de 03 ofícios requisitórios, a saber: um Precatório em nome da parte autora no valor de R\$ 70.686,19, uma RPV em nome da patrona da parte autora no valor de R\$ 30.294,08, referente aos honorários contratuais e outra RPV em nome da patrona da parte autora, no valor de R\$ 5.212,62, referente aos honorários sucumbenciais.

O agravante sustenta que a r. decisão ofende o art. 100, §8º da CF, que veda o fracionamento do precatório, sendo o correto a expedição de uma RPV no valor de R\$ 5.212,62 a título de honorários sucumbenciais, e um precatório em nome da parte autora para pagamento do valor principal, com destaque dos honorários contratuais. Isso porque, os honorários contratuais dizem respeito a uma relação particular entre cliente e advogado, da qual a Fazenda Pública não participa.

Requer a reforma da decisão agravada, com antecipação de tutela, para impedir o fracionamento do Precatório referente ao valor principal, determinando-se o pagamento dos honorários contratuais por Precatório, possibilitando-se apenas o destaque dentro do Precatório.

A parte agravada manifestou-se pela desistência do destaque dos honorários contratuais (Num. 3337656 - Pág. 1/2).

Embora intimado da manifestação supra, o agravante nada externou.

É o relatório.

Decido.

Segundo consta, a decisão que indeferiu o pedido de cancelamento dos ofícios requisitórios em nome da parte autora e em nome de sua patrona (a título de honorários contratuais), com a expedição de Precatório em nome da parte autora no valor principal total, com reserva dos valores dos honorários contratuais dentro do mesmo precatório, foi fundamentada da seguinte maneira (Num. 3233404 - Pág. 144):

"Fls. 366/367: Indefiro, pois a Resolução 458/2017 em seu artigo 5º é expressa para determinar a modalidade do requisitório, precatório ou requisição de pequeno valor; será considerado o valor devido a cada beneficiário.

Tornem os autos para transmissão das ordens de pagamento, com bloqueio nos requisitórios.

Int."

Pois bem.

Inicialmente, observo que a desistência do pedido de destaque dos honorários contratuais, nesta Corte e na origem, equivale à concordância com o pedido recursal, permitindo-se o julgamento monocrático do recurso e o seu provimento, ainda que parcial.

O art. 22, §4º, da Lei nº 8906/94 dispõe, *verbis*:

"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

(...)

§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

(...)"

Honorários contratuais são aqueles pactuados entre a parte e seu procurador e se destinam a remunerar o trabalho do advogado, independentemente dos honorários sucumbenciais que venham a ser arbitrados pelo julgador.

A seu turno, a Súmula Vinculante n. 47, estabeleceu que "os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza".

É pacífico o entendimento, portanto, de que o advogado faz jus à reserva não apenas de quantia equivalente aos honorários sucumbenciais, mas também de valores correspondentes a honorários contratuais, de acordo com disposição contida no art. 22 da Lei n.º 8.906/94.

Tal requerimento deve ser formulado anteriormente à expedição do ofício requisitório ou mandado de levantamento, desde que juntado aos autos o contrato de prestação de serviços advocatícios e a parte autora da demanda seja previamente intimada, não se opondo ao pedido de destaque.

Considerando que os honorários sucumbenciais são devidos ao patrono da parte contrária, pelo sucumbente, *in casu* o INSS, tratando-se de uma verba autônoma à condenação principal, o seu pagamento pode ser objeto de um precatório ou RPV autônomo em relação ao precatório ou RPV expedido para o pagamento da condenação principal.

Contudo, como os honorários contratuais são descontados do crédito da parte, sendo devido por esta e não pela Fazenda Pública, permite-se, apenas, que os valores dos honorários sejam destacados do precatório ou RPV expedido para o pagamento do crédito da parte, não se admitindo a expedição de um precatório ou RPV autônomo para pagamento dos honorários contratuais, sobretudo se tal providência ensejar mudança na modalidade do requisitório.

Noutras palavras, apesar de ser permitido o destaque dos honorários contratuais antes da expedição do precatório ou RPV, o valor da honorária contratual não poderá ser requisitado separadamente do montante principal, diferentemente do que ocorre com os honorários sucumbenciais, sob pena de se configurar fracionamento da execução, eis que integra o montante principal devido na lide, e deve obedecer ao regramento do art. 100, § 8º, da Constituição Federal.

Dessa forma, não é possível o fracionamento do título mediante a expedição de ofício requisitório para pagamento de honorários contratuais de forma autônoma, sobretudo em modalidade diversa da requisição principal.

Nesse sentido:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Processual Civil. Honorários advocatícios contratuais. Fracionamento para pagamento por RPV ou precatório. Impossibilidade. Súmula Vinculante n.º 47. Inaplicabilidade. Precedentes.

1. A jurisprudência da Corte é firme no sentido de que a Súmula Vinculante n.º 47 não alcança os honorários contratuais resultantes do contrato firmado entre advogado e cliente, não abrangendo aquele que não fez parte do acordo.

2. O Supremo Tribunal Federal já assentou a inviabilidade de expedição de RPV ou de precatório para pagamento de honorários contratuais dissociados do principal a ser requisitado, à luz do art. 100, § 8º, da Constituição Federal.

3. Agravo regimental não provido.

4. Inaplicável o art. 85, II, do CPC, pois não houve prévia fixação de honorários advocatícios na causa." (RE 1094439 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 02/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 16-03-2018 PUBLIC 19-03-2018) (Grifou-se).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS CONTRATUAIS.

1. É possível o destaque dos honorários contratuais em favor dos advogados mediante a juntada, antes da expedição do precatório, do contrato de prestação de serviços profissionais, nos termos do art. 22, § 4º, da Lei n.º 8.906/1994, mas não a expedição autônoma de requisição de pequeno valor ou precatório. Nesses casos, deve ser levado em consideração o crédito pertencente ao autor para fins de classificação do requisitório, porquanto os honorários contratuais não decorrem da condenação em si.

2. Inaplicabilidade da Súmula Vinculante 47, considerando a leitura do Debate de Aprovação ocorrido em sessão plenária da Suprema Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (negritos meus)

(AgRg no AgRg no REsp 1494498/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 21/09/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO. EXPEDIÇÃO. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS.

I. Art. 22, § 4º, da Lei n.º 8.906/1994 e Resolução n.º 168/2011, do Conselho da Justiça Federal.

II. Os honorários contratuais poderão ser destacados do montante da condenação, desde que juntado aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição, devendo ser somado ao valor do principal devido ao autor para fins de cálculo da parcela, não podendo ser requisitado separadamente do principal.

III. Agravo de instrumento não provido." (negritei)

(AI n.º 0002454-35.2017.4.03.0000/MS, rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, j. 18/09/2017, DJe 28/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO 458/2017-CJF.

I - Não obstante o disposto no parágrafo único do art. 18 da Resolução n.º 405/2016-CJF, segundo o qual "os honorários sucumbenciais e contratuais não devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor", o E. STF se posicionando no sentido de que a Súmula Vinculante n.º 47 não se aplica aos honorários contratuais. Nesse sentido: Reclamação 28060/RS, Julgamento: 24.08.2017, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes; RE 1025776 AgR/RS, Julgamento: 09.06.2017, de Relatoria do Ministro Edson Fachin; Rcl 22187AgR/AP, de relatoria do Min. Teori Zavascki, Julgamento: 12.04.2016.

II - É vedado o fracionamento das parcelas que o integram referentes ao autor e aos honorários contratuais, por constituir infração ao art. 100, §8º da Constituição da República, devendo ser expedido ofício requisitório na modalidade precatório para pagamento dos honorários contratuais e do valor devido ao autor, com o devido destaque do valor devido a título de honorários advocatícios.

III - A Resolução n.º 405/2016-CJF foi revogada pela Resolução n.º 458/2017, que no capítulo destinado aos honorários advocatícios, não dispôs a respeito dos honorários contratuais, tampouco estabeleceu que não deveriam ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor.

IV - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021209-22.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 07/06/2018, Intimação via sistema DATA: 15/06/2018)

Sendo assim e considerando que, no caso concreto, a modalidade do requisitório expedido para pagamento dos honorários contratuais (RPV) é distinta do requisitório expedido para pagamento da condenação principal (precatório), deve o recurso do INSS ser parcialmente provido, a fim de se determinar o cancelamento da RPV expedida para o pagamento dos honorários contratuais (em nome da patrona da parte autora no valor de R\$ 30.294,08), cujo respectivo valor deverá ser objeto de expedição de novo ofício requisitório para pagamento em precatório complementar, em nome da agravada.

Sublinho que não há que se falar em cancelamento da RPV expedida para o pagamento dos honorários sucumbenciais (em nome da patrona da parte autora, no valor de R\$ 5.212,62, referente aos honorários sucumbenciais), tampouco em cancelamento do precatório expedido em nome da parte autora (no valor de R\$ 70.686,19), seja porque tais requisitórios foram expedidos na modalidade correta, inexistindo um vício substancial no particular, seja porque tal providência atentaria contra os princípios da economia processual, instrumentalidade de formas e da duração razoável do processo.

Em caso análogo, assim já se manifestou esta C. Turma:

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com o pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas (fls. 88/91).

Deflagrado o incidente de cumprimento de sentença, o INSS ofertou memória de cálculo (fls. 104/109), com a qual a credora, expressamente, aquiesceu (fl. 136).

Determinou-se, então, a expedição de ofícios requisitórios, tendo a serventia de origem emitido um ofício precatório para o pagamento dos valores devidos à autora, e duas Requisições de Pequeno Valor – RPV, relativas aos honorários contratuais e sucumbenciais, respectivamente (fls. 151/153).

A Autarquia Previdenciária impugnou os ofícios em questão, argumentando que o valor dos honorários contratuais – devidamente destacados conforme contrato juntado aos autos – devem integrar o ofício precatório expedido em nome da autora.

Indeferido o pedido, daí a interposição do presente agravo.

E, a meu julgar, as razões recursais comportam acolhimento.

Conforme relatado, paira o dissenso sobre o meio pelo qual devem ser requisitados os honorários contratuais. Ora, desde que juntado aos autos, a tempo e modo, o contrato particular celebrado entre a parte e advogado, cabível o destaque do percentual referente aos honorários, a ser pago diretamente ao patrono, por ocasião do adimplemento do montante total devido ao beneficiário.

Todavia, como tal valor é descontado do montante a ser pago ao exequente, o quantum deve ser requisitado de uma única vez, pelo mesmo meio, seja ofício precatório ou RPV.

Em suma, a requisição do valor devido a título de honorários contratuais, feita de forma diversa daquela referente ao segurado, constitui inequívoco fracionamento da execução, prática expressamente vedada pelo art. 100, §8º, da Constituição Federal.

A jurisprudência dominante desta Corte caminha nesse sentido. Confira-se:

[...]

Ante o exposto, e na esteira dos precedentes invocados, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, para reformar a decisão impugnada e determinar o cancelamento da RPV relativa aos honorários contratuais. (TRF3ª Região, 7ª Turma, AI N° 5011729-20.2017.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS DELGADO, DJ 04/11/2019)

Diante do exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, apenas para determinar o cancelamento da RPV relativa aos honorários contratuais (em nome da patrona da parte autora no valor de R\$ 30.294,08), mantendo higidos o precatório expedido em nome da parte autora (no valor de R\$ 70.686,19) e a RPV expedida para o pagamento dos honorários sucumbenciais (em nome da patrona da parte autora, no valor de R\$ 5.212,62).

Comunique-se ao MM Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5019423-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: HELIA MARIA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: GLAUCE MONTEIRO PILORZ - SP178588-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5019423-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HELIA MARIA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: GLAUCE MONTEIRO PILORZ - SP178588-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, a qual homologou os cálculos da exequente, elaborados pelos critérios da Resolução 267/2013 do CJF até 08/2006 e, a partir de então, com incidência do IPCA-E. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários de sucumbência de 10% sobre o valor da diferença apurada.

O INSS pleiteia a aplicação da TR, sustentando a validade da aplicação da Lei 11.960/09. Requer, subsidiariamente, a suspensão do feito, nos termos dos artigos 1.037, inciso II e 313, inciso V, do CPC, até decisão final do STF no RE 870.947. Alternativamente, aduz ser indevida a condenação de honorários de sucumbência em caso de rejeição de impugnação.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e com resposta da agravada, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5019423-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HELIA MARIA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: GLAUCE MONTEIRO PILORZ - SP178588-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento oferecido pelo INSS contra decisão que, em sede de liquidação de sentença, homologou a conta apresentada pela exequente, entendendo ser devida a incidência do IPCA-E a partir de 09/2006.

O INSS pleiteia a aplicação da TR, sustentando a validade da aplicação da Lei 11.960/09. Requer, subsidiariamente, a suspensão do feito, nos termos dos artigos 1.037, inciso II e 313, inciso V, do CPC, até decisão final do STF no RE 870.947. Alternativamente, aduz ser indevida a condenação de honorários de sucumbência em caso de rejeição de impugnação.

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

No caso concreto, o título executivo, com trânsito em julgado em **24.07.2017** (processo originário, ID 4909148 e ID 4909166), assim determinou quanto aos consectários da condenação: "*Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem prejuízo da legislação superveniente, observando-se, ainda, quanto à correção monetária, o disposto na Lei nº 11.960/2009, consoante a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 870.947, em 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux*".

Com efeito, ao apreciar a questão da repercussão geral mencionada, restou esclarecido pelo Exmo. Relator do Recurso Extraordinário, na decisão de 16.04.2015, citada no título executivo, que: "*Na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor*".

Dessa maneira, conclui-se que o título executivo em análise determinou a aplicação da TR a partir de 07/2009. Assim, em respeito à coisa julgada formada nos autos, deve ser aplicada a Lei nº 11.960/2009.

Não se olvida que o E. STF, em sessão realizada no dia **20.09.2017** (acórdão publicado em 20.11.2017), ao julgar o RE 870.947/SE, reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-E.

No entanto, na espécie, não há como se reconhecer, em sede de liquidação de sentença e com base no artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, a inexigibilidade do título exequendo, pelo fato de ele estar alicerçado em lei considerada inconstitucional pelo STF, pois, para que isso fosse possível, seria necessário que a decisão do STF tivesse sido prolatada antes do título exequendo.

Como, no caso, a decisão exequenda transitou em julgado antes do julgamento do E. STF que reconheceu a inconstitucionalidade da Lei 11.960/2009, a inexigibilidade da decisão executada, no que diz respeito à correção monetária, só pode ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III - inexecuibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

[...]

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Sobre o tema, oportunas, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução. Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)

[...]

Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).

Dessa forma, considerando que (i) o título exequendo determinou que a correção monetária fosse calculada na forma da Lei 11.960/2009, a qual, de sua vez, determina a aplicação da TR; e que (ii) a decisão executada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, não há como se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, §8º, do CPC/2015, na fase de liquidação, sendo de rigor a fiel observância da coisa julgada, devendo ser aplicada a TR, tal como pleiteado pelo INSS.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta C. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. ALTERAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICA DO EXEQUENTE. INOCORRÊNCIA. LEI 11.960/09. INCONSTITUCIONALIDADE. COISA JULGADA. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. É vedada a compensação de honorários advocatícios. Inteligência do Art. 85, § 14 do CPC.

2. O montante gerado a partir de falha da autarquia previdenciária no serviço de concessão do benefício previdenciário não tem o condão de alterar a capacidade econômica do segurado com o fim de revogação da justiça gratuita, sob pena de que o executado seja beneficiado por crédito a que deu causa ao reter indevidamente verba alimentar do exequente.

3. O Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo e. STF em regime de julgamentos repetitivos (RE 870947).

4. Entretanto, no caso concreto, prevalece a autoridade da coisa julgada, tendo em vista o trânsito em julgado anterior à manifestação da Suprema Corte (ARE 918066).

5. Agravo provido em parte. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015095-67.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 16/05/2018, e - DJF3 Judicial1 DATA:22/05/2018)

Destarte, a pretensão do INSS deve ser acolhida para determinar que a correção monetária seja calculada com a incidência da TR, restando prejudicada a análise do pedido subsidiário de suspensão do julgado.

Dado o provimento do agravo, fica invertido o ônus da sucumbência, observada, no entanto, a suspensão prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015, prejudicada a análise da insurgência quanto à condenação ao pagamento de honorários.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, na forma da fundamentação expandida.

É COMO VOTO.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LEI 11.960/09. RE 870.947. INAPLICABILIDADE. COISA JULGADA ANTERIOR À DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. AGRAVO PROVIDO.

1. A decisão agravada homologou a conta apresentada pela exequente, entendendo ser devida a utilização do IPCA-E.

2. O INSS agrava, requerendo a incidência da TR, sustentando a validade da aplicação da Lei 11.960/09, em respeito à coisa julgada. Subsidiariamente, requer a suspensão do feito até decisão final do STF no RE 870.947. Alternativamente, aduz ser indevida a condenação de honorários de sucumbência em caso de rejeição de impugnação.

3. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

4. No caso concreto, o título executivo, com trânsito em julgado em **24.07.2017**, assim determinou quanto aos consectários da condenação: "*Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem prejuízo da legislação superveniente, observando-se, ainda, quanto à correção monetária, o disposto na Lei nº 11.960/2009, consoante a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 870.947, em 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux*".

5. Ao apreciar a questão da repercussão geral mencionada, restou esclarecido pelo Exmo. Relator do Recurso Extraordinário, na decisão de 16.04.2015, citada no título executivo, que: "*Na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor*".

6. No caso concreto, conclui-se que o título executivo determinou a aplicação da TR a partir de 07/2009. Assim, em respeito à coisa julgada formada nos autos, deve ser aplicada a Lei nº 11.960/2009.

7. Não se olvidada que o E. STF, em sessão realizada no dia **20.09.2017** (acórdão publicado em 20.11.2017), ao julgar o RE 870.947/SE, reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-E.

8. No entanto, no particular, não há como se reconhecer, em sede de liquidação de sentença e com base no artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, a inexigibilidade do título exequendo, pelo fato de ele estar alicerçado em lei considerada inconstitucional pelo STF, pois, para que isso fosse possível, seria necessário que a decisão do STF tivesse sido prolatada antes do título exequendo. Como, no caso, a decisão exequenda é anterior ao julgamento do E. STF que reconheceu a inconstitucionalidade da Lei 11.960/2009, a inexigibilidade da decisão executada, no que diz respeito à correção monetária, só pode ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015.

9. Portanto, considerando que (i) o título exequendo determinou que a correção monetária fosse calculada na forma da Lei 11.960/2009, a qual, de sua vez, determina a aplicação da TR; e que (ii) a decisão executada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, não há como se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, §8º, do CPC/2015, na fase de liquidação, sendo de rigor a fiel observância da coisa julgada, devendo ser aplicada a TR, tal como pleiteado pelo INSS.

10. A pretensão da agravante de aplicação da TR deve ser acolhida, restando prejudicada a análise do pedido subsidiário de suspensão do feito.

11. Invertido o ônus da sucumbência, observada, no entanto, a suspensão prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015, restando prejudicada a análise da alegação quanto aos honorários.

12. Agravo de instrumento provido, invertido o ônus da sucumbência.

5019423-69 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000433-76.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ADEMILDE MUNIZ DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: EDSON PAULO EVANGELISTA - SP306443-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000433-76.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ADEMILDE MUNIZ DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: EDSON PAULO EVANGELISTA - SP306443-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a revisão da DIB do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pede que a DIB de seu benefício de aposentadoria por idade seja fixada em 01/10/2014.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000433-76.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ADEMILDE MUNIZ DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: EDSON PAULO EVANGELISTA - SP306443-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 da *Codex* processual.

Objetiva a parte autora, nos presentes autos, a retroação da DIB – data de início de benefício - de sua aposentadoria por idade, alegando ter protocolado requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/140.203.591-5 na seara administrativa em 04-01-2010, o qual restou indeferido, sob o argumento de que não teria sido comprovado o tempo de contribuição exigido em lei. Porém, no momento do referido indeferimento, entende que a parte ré deveria tê-la informado sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria por idade e não o fez.

Assim, segundo alega, tendo em vista a falta de orientação correta, somente efetuou novo requerimento administrativo em 09-08-2016 – NB 41/177.631-1127-0, que resultou na concessão do benefício pretendido. Por isso, entende ter direito à concessão do benefício de aposentadoria por idade desde a data em que implementou o requisito etário, ou seja, desde 01-10-2014.

A sentença julgou improcedente o pedido e a autora apelou.

Sem razão, contudo.

Deveras. Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Assim, deve ser mantida a DIB na data do requerimento administrativo, ou seja, 09/08/16, ocasião em que a parte autora postulou o benefício de aposentadoria por idade, comprovando o implemento dos requisitos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. DIB. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe: "Art. 49. A aposentadoria por idade será devida: I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir: a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a"; II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

2. A DIB deve ser mantida na data do requerimento administrativo.

3. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001243-51.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ODETE PEDROSO ROSOLINO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001243-51.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ODETE PEDROSO ROSOLINO

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

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o acórdão constante do ID31373869.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão, obscuridade e contradição, no tocante ao reconhecimento da decadência do direito de rever o ato de concessão do benefício, a teor do art. 103 da Lei 8.213/91. Aduz, ainda, que deverão ser observadas as disposições da Lei nº 11.960/09 no que diz respeito à correção monetária.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001243-51.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ODETE PEDROSO ROSOLINO
Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se desprende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002313-06.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NEYDE DALRIO SGAMBATTI
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAÍDE - SP326493-A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002313-06.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NEYDE DALRIO SGAMBATTI
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto de Seguro Social contra o acórdão constante do ID 31373557.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está evadido de omissão, obscuridade e contradição, no tocante a correção monetária e direito de revisão de tetos.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002313-06.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NEYDE DALRIO SGAMBATTI
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se desprende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002750-69.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N
AGRAVADO: OSVALDO DIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIMARA SEGALA - SP163929-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002750-69.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N
AGRAVADO: OSVALDO DIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIMARA SEGALA - SP163929-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID 7042109.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão, contradição e obscuridade, uma vez que não permitiu que a autarquia previdenciária compensasse, na fase de execução, os valores devidos em atraso à parte no período concomitante ao que ela exerceu atividade laborativa.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002750-69.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N
AGRAVADO: OSVALDO DIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIMARA SEGALA - SP163929-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, como se vê:

A propósito, transcrevo excerto do julgado proferido por esta C. Sétima Turma, em situação análoga ao presente recurso:

"Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o culvário processual.

(...)

Previdido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perlorou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador; eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime." (negritos meus, AC nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, rel. Des. Fed. CARLOS DELGADO, 21/08/2017, DJe 31/08/2017)

Destarte, por comungar do entendimento esposado no julgado em comento, entendo que a decisão agravada deve ser mantida.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omíssa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/wgmgalh

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5450481-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA HELENA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5450481-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA HELENA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA HELENA DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 46815823 – págs. 1/3), proferida em 26/06/2018, julgou improcedente o pedido inicial, sob o fundamento de ausência de incapacidade laboral. Sem condenação da parte autora no pagamento dos ônus de sucumbência em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 46815830 – págs. 1/14), a parte autora suscita preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, considerando a necessidade de esclarecimentos do perito ou nova perícia. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício vindicado, tanto que lhe foi concedido o benefício de Amparo Social a Pessoa Portadora de Deficiência – LOAS.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5450481-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA HELENA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, observo serem desnecessários maiores esclarecimentos do perito ou a produção de nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. Nesse sentido, aliás, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO DOENÇA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA EM ORTOPEdia.

1. Não se vislumbra, no caso em questão, necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em ortopedia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.

2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

3. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0011114-91.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Convocado Hélio Nogueira, 7ª Turma, j. 27/08/2012) (grifos nossos).

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

Superada a matéria preliminar, passo à análise do mérito recursal.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

O laudo pericial (ID 46815731 – págs. 1/6), elaborado em 13/10/2016, constatou que a autora "*faz tratamento psiquiátrico para quadro de transtorno depressivo com controle adequado através de medicamentos. Possui ainda Mal de Parkinson em tratamento adequado e com bom controle. Há também quadro de fibromialgia, patologia benigna, sem sinais de gravidade*".

Consignou que, considerando-se o histórico laboral da periciada, suas alegações e o exame médico pericial, as patologias não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a capacidade laboral no momento.

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral para suas atividades habituais (do lar).

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestado médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE:26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Impende ressaltar que as ações nas quais se postula os benefícios por incapacidade caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos.

Isso ocorre porque estas sentenças contêm implícita a cláusula **rebus sic stantibus**, de forma que, modificadas as condições fáticas ou jurídicas sobre as quais se formou a coisa julgada material, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.

Com efeito, o próprio legislador estabeleceu a necessidade de perícias periódicas tendo em vista que a incapacidade laborativa, por sua própria essência, pode ser suscetível de alteração com o decurso do tempo.

Saliente-se que o benefício de Amparo Social a Pessoa Portadora de Deficiência – LOAS foi concedido à autora a partir de 14/03/2018 (ID 46815815 – pág. 1), portanto, constatou-se a incapacidade da autora após a perícia realizada nestes autos.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar suscitada** e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. ESCLARECIMENTOS. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Desnecessários maiores esclarecimentos do perito ou a produção de nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado **a quo**.

2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - O laudo pericial (ID 46815731 – págs. 1/6), elaborado em 13/10/2016, constatou que a autora "*faz tratamento psiquiátrico para quadro de transtorno depressivo com controle adequado através de medicamentos. Possui ainda Mal de Parkinson em tratamento adequado e com bom controle. Há também quadro de fibromialgia, patologia benigna, sem sinais de gravidade*". Consignou que, considerando-se o histórico laboral da periciada, suas alegações e o exame médico pericial, as patologias não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a capacidade laboral no momento. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral para suas atividades habituais (do lar).

12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

13 - Impende ressaltar que as ações nas quais se postula os benefícios por incapacidade caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos.

14 - Isso ocorre porque estas sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que, modificadas as condições fáticas ou jurídicas sobre as quais se formou a coisa julgada material, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.

15 - Com efeito, o próprio legislador estabeleceu a necessidade de perícias periódicas tendo em vista que a incapacidade laborativa, por sua própria essência, pode ser suscetível de alteração com o decurso do tempo.

16 - Saliente-se que o benefício de Amparo Social a Pessoa Portadora de Deficiência – LOAS foi concedido à autora a partir de 14/03/2018 (ID 46815815 –pág. 1), portanto, constatou-se a incapacidade da autora após a perícia realizada nestes autos.

17 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004894-91.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADMILSON PERES
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MASCARENHAS JAEN - SP245552-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou "*PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, nos termos do art. 487, I, do Novo Código de Processo Civil, condenando o INSS a pagar o benefício de auxílio-doença, nos períodos de 29/11/2012 a 12/08/2013 e de 15/10/2013 a 05/07/2016, datas em que o benefício foi indevidamente suspenso*".

Segundo a sentença, "*Os valores em atraso deverão ser atualizados e sofrer a incidência de juros segundo o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal vigente à época da conta de liquidação*".

O INSS interpôs recurso de apelação, no qual, além de formular proposta de acordo, requer "*a suspensão do presente feito nos termos a seguir demonstrados até o trânsito em julgado do RE 870.947-SE que pautará em definitivo a solução da presente controvérsia, cumprindo ressaltar que nesse mesmo sentido há expressa decisão do relator do RE no Supremo Tribunal Federal, Ministro Luiz Fux, que concede efeito suspensivo aos Embargos de Declaração o que na prática impõe a inaplicabilidade da tese firmada no julgado do RE até a apreciação dos ED's*".

Pede, ainda, a "*alteração do dispositivo do julgado para que a atualização monetária obedeça ao índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma da Lei n. 11.960/2009*", defendendo a ilegalidade da Resolução 267/2013 e a aplicação da TR para fins de cômputo da correção monetária, sob pena de violação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 e aos artigos 100, § 12, e 102, inc. I, alínea "T", e §2º da Constituição Federal.

A autora, embora intimada a se manifestar sobre o recurso e a respectiva proposta de acordo, quedou-se inerte.

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, destaco que o presente recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 932, IV, "b", do CPC/2015.

Com efeito, estabelece referido dispositivo que "*Incumbe ao relator: [...] negar provimento a recurso que for contrário a: acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos*".

No caso vertente, tem-se que o recurso do INSS - buscando a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97 - contraria decisão proferida pelo E. STF, no RE 870.947/SE, em que a Egrégia Corte assentou a seguinte tese:

O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Friso, de logo, que não há que se falar em suspensão do feito, pois, em 03.12.2019, a Corte Suprema, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes.

Por tais razões, com base no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento ao recurso de apelação do INSS.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

Comunique-se ao MM Juiz de origem

P.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000611-31.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARTA STECK GOBATTO
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO CREMASCIO - SP59298-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000611-31.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARTA STECK GOBATTO
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO CREMASCIO - SP59298-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por MARTA STECK GOBATTO, objetivando a adequação de benefício previdenciário de titularidade do seu falecido cônjuge aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, repercutindo o valor apurado na sua pensão por morte.

A r. sentença (ID 4021511 - Pág. 28) declarou prescritas as parcelas anteriores a 05/05/2009 e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a revisar o benefício de aposentadoria de titularidade do falecido marido da autora, com repercussão financeira na pensão por morte desta, pagando as diferenças decorrentes da elevação do teto estabelecido pelas EC's nºs 20/98 e 41/2003, respeitada a prescrição. Consignou que os índices de correção são os previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e que os juros de mora, devidos desde a citação, serão em 0,5% ao mês, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, a ser apurado em liquidação.

Em razões recursais (ID 4021503 - Pág. 122/134 e 4021512 - Pág. 1/20) sustenta, preliminarmente, a ocorrência do instituto da decadência. No mérito, pugna pela improcedência do pedido inicial, ao fundamento de que o autor não fez jus à revisão pretendida, "assim como não é devida a limitação e recomposição do benefício em junho/1992, nos termos da Ordem de Serviço INSS nº 121/1992 e do Despacho Decisório emitido pela Procuradoria Federal nº 01, de 30.05.2016". Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de juros e de correção monetária, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009.

Contrarrazões da demandante (ID 4021512 - Pág. 23/29).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000611-31.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARTA STECK GOBATTO
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO CREMASCIO - SP59298-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, não conheço da alegação de ausência de "limitação e recomposição do benefício em junho/1992, nos termos da Ordem de Serviço INSS nº 121/1992 e do Despacho Decisório emitido pela Procuradoria Federal nº 01, de 30.05.2016", eis que dissociada do objeto dos autos.

Cumprе salientar inexistir a decadência do direito ora pleiteado.

Isso porque o prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício.

Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão, como bem pontuado por ocasião do julgamento da questão.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

- a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;*
- b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.*

Em longo e minucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescritibilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

' 2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luís Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliento que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Francisco Falcão, no julgamento do REsp nº 1631526 (DJe 16/03/20170), conforme abaixo reproduzido:

"Com efeito, o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Isto posto, tendo em vista que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto definidos nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003, direito este superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial.

Em outras palavras, o reajuste pleiteado implica tão somente na alteração dos valores do benefício a partir da vigência das citadas normas constitucionais, não ocasionando qualquer modificação do ato de concessão do benefício."

No mais, pretende a parte autora a readequação da renda mensal do benefício previdenciário do seu falecido cônjuge aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, repercutindo o valor na pensão por morte de sua titularidade.

A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que o benefício originário da pensão por morte da autora teve termo inicial em 13/03/1991 (ID 4021509 - Pág. 26/27).

E, nos termos do "Demonstrativo de Revisão de Benefício" (ID 4021509 - Pág. 30), a aposentadoria especial do falecido, concedida no período conhecido como "buraco negro", foi submetida à devida revisão, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (Cr\$ 127.120,78).

A questão foi confirmada pela Contadoria Judicial.

Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

Ademais, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **conheço em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. LIMITAÇÃO E RECOMPOSIÇÃO DO BENEFÍCIO EM JUNHO/1992. RAZÕES DISSOCIADAS. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Não conhecida a alegação de ausência de "limitação e recomposição do benefício em junho/1992, nos termos da Ordem de Serviço INSS nº 121/1992 e do Despacho Decisório emitido pela Procuradoria Federal nº 01, de 30.05.2016", eis que dissociada do objeto dos autos

2 - O prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão.

3 - Pretende a parte autora a readequação da renda mensal do benefício previdenciário do seu falecido cônjuge aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, repercutindo o valor na pensão por morte de sua titularidade.

4 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

5 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

6 - O benefício originário da pensão por morte da autora teve termo inicial em 13/03/1991. E, nos termos do "Demonstrativo de Revisão de Benefício", a aposentadoria especial do falecido, concedida no período conhecido como "buraco negro", foi submetida à devida revisão, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (Cr\$ 127.120,78).

7 - Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

8 - Saliente-se que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000714-49.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FATIMA PASCHOA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que julgou improcedente sua impugnação e homologou os cálculos apresentados pela parte exequente.

O agravante sustenta, em síntese, a incompatibilidade entre o recebimento de benefício por incapacidade e o labor do segurado (contribuinte individual). Aduz, também, que deve ser aplicada a Lei 11.960/2009 para os juros e correção monetária.

Requer “*seja finalmente integralmente provido o recurso para reformar a r. decisão do juízo a quo que deixou de acolher a IMPUGNAÇÃO A EXECUÇÃO apresentada pelo INSS, para que seja integralmente acolhida tal impugnação, e a execução prossiga pelo valor apresentado pelo INSS.*”

É o relatório. Decido.

Em razão das decisões proferidas pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos REspS 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, que determinaram a suspensão do processamento de todos os processos pendentes que versem sobre “*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*” (Tema 1013), **DETERMINO o sobrestamento** deste feito, com base no artigo 1.037, inciso II, do CPC/2015, até apreciação da referida questão por aquela Corte Superior.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes .

P.I

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004760-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND - SP249622-N
AGRAVADO: MARIA SONIA SOARES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSANA TORRANO - SP269434
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004760-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND - SP249622-N
AGRAVADO: MARIA SONIA SOARES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSANA TORRANO - SP269434

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o acórdão constante do ID7038810.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão, obscuridade e contradição, no tocante ao desconto de valores percebidos a título de benefício por incapacidade em período concomitante ao exercício de atividade laboral.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004760-86.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND - SP249622-N
AGRAVADO: MARIA SONIA SOARES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSANA TORRANO - SP269434

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022054-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: SERGIO ANTONIO REINA MORILHO
Advogados do(a) AGRAVANTE: GETULIO PEREIRA - SP317120-N, ERITON MOIZES SPEDO - SP253260-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SÉRGIO ANTONIO REINA MORILHO contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Matão/SP que, em ação objetivando o reconhecimento de atividade laborativa urbana sem registro em CTPS, indeferiu os benefícios da gratuidade de justiça.

Em decisão proferida (ID 90144704), o efeito suspensivo foi indeferido e, na oportunidade, determinado o recolhimento das custas processuais, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06/07/2017, no prazo de 05 dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Decido.

Consoante orientação contida na Resolução nº 138, de 06 de julho de 2017, da Presidência deste Tribunal, ao interpor o recurso de agravo, deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo, conforme Tabela de Custas devidas à União.

A despeito de devidamente intimado, o agravante desatendeu a ordem judicial (ID 122778083).

Assim, impõe-se a aplicação da pena de deserção, nos termos do art. 1.007, *caput* e §4º, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **não conheço do presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021973-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IDA BISPO DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: JOSE CICERO CORREA JUNIOR - SP129237-N, CARLA ANDREA VALENTIN CORREA - SP135689-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021973-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IDA BISPO DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: JOSE CICERO CORREA JUNIOR - SP129237-N, CARLA ANDREA VALENTIN CORREA - SP135689-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 6% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência, devendo a ação ser julgada improcedente.

Regularmente processado o feito, os autos subiram este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021973-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IDA BISPO DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: JOSE CICERO CORREA JUNIOR - SP129237-N, CARLA ANDREA VALENTIN CORREA - SP135689-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A autora pleiteou a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.”

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que “O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.”

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido. (AC nº 0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: “A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou atingida em 1994.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 72 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados pela autora para comprovar suas alegações de trabalho rural são certidão de casamento e certidão de óbito do marido em 1989, além de cópias da CTPS deste com vínculo rural como “administrador de fazenda.” e documento relativo ao benefício de pensão por morte que a autora recebe desde o falecimento do esposo.

Não há nenhum documento em nome da autora que sirva como início de prova material de que ela trabalhou na área rural no período de carência, sendo certo que os documentos emitidos em nome do marido, o qual faleceu em 1989, não lhe aproveitam.

Assim, considerando os documentos constantes dos autos, observo que resta descaracterizada a alegação de que a autora trabalhou a vida toda na área rural.

A prova testemunhal, ao seu turno, não é capaz de comprovar o alegado trabalho rural, na medida em que os documentos constantes nos autos comprovam o contrário.

Lembre-se, ademais, que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, entendo descaracterizada a condição de trabalhadora rural alegada pela autora e acolho o apelo do INSS para julgar improcedente a ação.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo para reformar a sentença e julgar improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos acima explicitados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. TRABALHO CAMPESINO DESCARACTERIZADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

II - O conjunto probatório não comprova o exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido. Pelo contrário, os documentos dos autos descaracterizam alegação de trabalho rural da autora.

III - Os documentos acostados pela autora para comprovar suas alegações de trabalho rural são certidões de casamento e óbito do marido em 1989, além de cópias da CTPS deste com vínculo rural como "administrador de fazenda." e documento relativo ao benefício de pensão por morte que a autora recebe desde o falecimento do esposo.

IV - Não há nenhum documento em nome da autora que sirva como início de prova material de que ela trabalhou na área rural no período de carência, sendo certo que os documentos emitidos em nome do marido, o qual faleceu em 1989, não lhe aproveitam.

V - Assim, considerando os documentos constantes dos autos, observo que resta descaracterizada a alegação de que a autora trabalhou a vida toda na área rural.

VI - A prova testemunhal, ao seu turno, não é capaz de comprovar o alegado trabalho rural, na medida em que os documentos constantes nos autos comprovam o contrário.

VII - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

VIII - Assim, descaracterizada a alegação de trabalho rural, a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade rural é de rigor.

IX - Parte autora condenada ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

X - Apelo provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021702-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: OLGA ORVATE SENOSIEN

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N, EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo agravante.

Por meio de Ofício juntado (ID 104292409), o MM. Juízo *a quo* noticiou que foi proferida sentença nos autos principais, julgando extinta a execução, nos termos do artigo 924, II, do CPC, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, e do artigo 932, III do novo Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011113-86.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: DIONIZIA OVIDIO ZIERI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, DIONIZIA OVIDIO ZIERI
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011113-86.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: DIONIZIA OVIDIO ZIERI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, DIONIZIA OVIDIO ZIERI
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra o acórdão constante do ID 31378743.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, obscuridade e contradição, no tocante à aplicação da correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ao revisar o benefício da parte autora, adequando sua renda mensal aos tetos máximos de contribuição criados pelas Emendas Constitucionais nº20/98 e nº41/03.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011113-86.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: DIONIZIA OVIDIO ZIERI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, DIONIZIA OVIDIO ZIERI
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação quanto à correção monetária e a adequação do benefício da parte autora.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omíssa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

gabiv/thgomes.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896423-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: TEREZA HONÓRIA DE PAULA LINO

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896423-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: TEREZA HONÓRIA DE PAULA LINO

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;

- que, estando com a idade de 66 anos, e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896423-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: TEREZA HONÓRIA DE PAULA LINO

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5500453-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AMÉLIA PEREIRA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: ROSELY APARECIDA OYRA - SP103103-N, FERNANDO TADEU MARTINS - SP107238-N, MARCIO ANTONIO VERNASCHI - SP53238-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5500453-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AMÉLIA PEREIRA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: ROSELY APARECIDA OYRA - SP103103-N, FERNANDO TADEU MARTINS - SP107238-N, MARCIO ANTONIO VERNASCHI - SP53238-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta por Amélia Pereira de Almeida, contra a r. sentença (Id.: 50501043, págs. 1 a 4) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$700,00 (setecentos reais), com exigibilidade sobrestada por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em suas razões de apelação (Id.: 50501055, págs. 1 a 4), sustenta que é idosa, não exerce atividade remunerada, não tem meios de subsistência e a família vive em estado de miserabilidade, não sendo capaz de mantê-la, por essa razão *faz jus* ao recebimento do benefício de prestação continuada. Pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (Id.: 89864040, págs. 1 a 3).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5500453-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: AMELIA PEREIRA DE ALMEIDA
Advogados do(a) APELANTE: ROSELY APARECIDA OYRA - SP103103-N, FERNANDO TADEU MARTINS - SP107238-N, MARCIO ANTONIO VERNASCHI - SP53238-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O § 2º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o § 6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejam os:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgrRg no REsp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApRecNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, verifica-se que a autora é pessoa idosa, nascida em 20/11/1930 (Id.: 50500979, pág. 1), e, segundo o estudo social, o núcleo familiar é composto pela requerente e pelo marido, Sr. João Alcides de Almeida, também idoso. A família é mantida pela aposentadoria percebida pelo marido no valor de R\$1.162,00 mensais.

As principais despesas são alimentação (R\$400,00); água (R\$100,00); energia elétrica (R\$80,00), medicamentos (R\$300,00) e gás (R\$90,00 a cada dois meses). As despesas mensais totalizam R\$925,00.

A requerente reside em casa própria, em boa localização, sendo próxima ao centro da cidade. A residência é composta por cinco cômodos: sala, cozinha, dois quartos e banheiro. A estrutura é simples, mas está em bom estado de conservação.

A requerente não exerce atividade remunerada e a família não recebe nenhum benefício de programa social, conforme relato do responsável familiar.

Informaram que recebem ajuda do filho e de uma neta para a compra de vestuários e medicamentos não fornecidos pela rede pública de saúde.

Do cotejo do estudo social, verifica-se que a renda per capita equivale a R\$ 581,00, sendo, portanto, superior à metade do salário mínimo vigente. Além disso, a família reside em casa própria situada em boa localização, próxima ao centro da cidade, e recebe ajuda do filho e de uma neta para a compra de vestuários e medicamentos.

Dentro desse cenário, entendo que a autora não preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial requerido, notadamente os que dizem respeito à hipossuficiência econômica, pois não ficou configurada a miserabilidade do núcleo familiar.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita (Id.: 50500993, pág. 1).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

É COMO VOTO.

/gabiv/kmb

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. IDADE E MISERABILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. VERBA HONORÁRIA.

1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

2 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

3 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de idade e de miserabilidade.

4 - Do cotejo do estudo social, verifica-se a inexistência de miserabilidade no núcleo familiar, pois a renda *per capita* é superior à metade do salário mínimo.

5 - Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

6 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

7 - Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

8 - Apelação da parte autora improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5642623-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA DE LOURDES CORIGE BONO
Advogado do(a) APELADO: TANIA MARIA ORTIZ - SP105981-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5642623-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE LOURDES CORIGE BONO
Advogado do(a) APELADO: TANIA MARIA ORTIZ - SP105981-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, condenando-o a pagar o benefício a partir da data da citação; as parcelas em atraso pagas de uma só vez, incidindo para fins de correção monetária os parâmetros estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (versão que esteve em vigor na data da elaboração da memória de cálculo apresentada para fins de execução); juros de mora devidos a partir da citação, os quais incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, pagamento integral de despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação (prestações devidas até a data da sentença).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS, ora primeiro recorrente, pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, porquanto o tempo rural anterior à Lei 8.213/91 não pode ser computado para fins de carência, assim como o período de gozo de benefício por incapacidade e critérios de correção monetária.

A autora, em seu recurso adesivo, pugna pela alteração do termo inicial do benefício.

Regulamente processado o feito, com contrarrazões da autora, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5642623-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE LOURDES CORIGE BONO
Advogado do(a) APELADO: TANIA MARIA ORTIZ - SP105981-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo os recursos interpostos sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Do comando normativo legal haure-se que a lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do RESP nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Logo, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último.

Assim, comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do RESP nº 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, não importando se o segurado era rural ou urbano à época do requerimento do benefício (RESP nº 1.407.613, julgamento em 14.10.2014, Rel. Ministro Herman Benjamin).

CARÊNCIA

No que tange à carência, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/1991, há que se observar a regra de transição estabelecida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o ano em que houve o implemento dos requisitos para a aposentadoria por idade.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Por fim, em tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural.

CASO CONCRETO

Colho dos autos que a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da parte autora, tendo ela nascido em 03/04/1957.

Considerando o implemento do requisito etário em 03/04/2017, a parte autora deve comprovar a carência de 180 meses. Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhou nas lides campesinas, não tendo o INSS se insurgido nesse ponto (autora trouxe sua CTPS com inúmeros vínculos rurais descontinuados de 1985 a 1996).

A anotação em CTPS constitui prova do período nela anotado, merecendo presunção relativa de veracidade.

Nessa esteira, a Súmula nº 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado.

Logo, não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

Os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

O conjunto probatório dos autos comprova, de forma inequívoca, o labor rural e urbano exercido pela parte autora, pelo período de carência exigido pela lei.

Aliás o próprio INSS reconheceu o recolhimento de 153 contribuições e o tempo de labor de 22 anos, 07 meses e 08 dias, conforme se vê do seu CNIS (ID 61436356), o qual não foi computado para fins de carência.

Entretanto, quanto ao trabalho rural remoto exercido antes de 1991, em julgamento realizado em 14/08/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007).

A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que a mesma terá de ser seguida por todas as instâncias judiciária do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

O Eg. STJ firmou o entendimento de que é possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez), desde que intercalado com períodos contributivos, nos termos do art. 55, inciso II, da Lei 8.213/91.

Dessa forma, o período intercalado em que a parte autora recebeu benefício previdenciário por incapacidade deve ser computado para compor a carência exigida para o benefício requerido.

Sobre a questão, a TNU erigiu a súmula 73 que porta o seguinte enunciado:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a previdência social."

De igual sorte é a Súmula 102 do TRF4, verbis:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a previdência social."

Ademais, tanto a Suprema Corte, em repercussão geral, quanto o STJ, em recurso repetitivo (REsp 1.410.433/MG), decidiram que benefícios por incapacidade são excepcionalmente admitidos pelo sistema jurídico como tempo ficto de contribuição, não há razão para interpretar a norma de maneira distinta para fins de carência, ante o disposto no art. 24 da Lei n.º 8.213/1991, segundo o qual "período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício".

Portanto, se no momento do seu afastamento o trabalhador estava trabalhando ou pelo menos contribuindo, o tempo de recebimento do benefício por incapacidade sem contribuir vale como tempo de contribuição, como o retorno à condição de trabalhador ou contribuinte.

Dessa sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade híbrida, a partir do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.213/91.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (03/04/2017), observada a prescrição quinquenal.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário; nego provimento ao recurso do INSS, condenado-o ao pagamento dos honorários recursais e do provimento ao recurso adesivo da autora para fixar o termo inicial do benefício a partir do pedido administrativo.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I, c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
2. Dispõe o artigo 48, §§ 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº. 11.718/2008, que o (a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, não importando qual a atividade exercida à época do requerimento do benefício, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para esse fim (Precedente do STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014).
3. A lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo (REsp nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ).
4. Comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do REsp nº. 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, não importando se o segurado era rural ou urbano à época do requerimento do benefício (REsp nº. 1.407.613, julgamento em 14.10.2014, Rel. Ministro Herman Benjamin).
5. Quanto ao trabalho rural remoto exercido antes de 1991, em julgamento realizado em 14/08/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007).
6. A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que a mesma terá de ser seguida por todas as instâncias judiciária do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.
7. Comprovado o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, a procedência da ação era de rigor.
8. O período intercalado em que a parte autora recebeu benefício previdenciário por incapacidade deve ser computado para compor a carência exigida para o benefício requerido.
9. Tanto a Suprema Corte, em repercussão geral, quanto o STJ, em recurso repetitivo (REsp 1.410.433/MG), decidiram que benefícios por incapacidade são excepcionalmente admitidos pelo sistema jurídico como tempo ficto de contribuição, não há razão para interpretar a norma de maneira distinta para fins de carência, ante o disposto no art. 24 da Lei n.º 8.213/1991, segundo o qual "período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício".
10. No momento do seu afastamento o trabalhador estava trabalhando ou pelo menos contribuindo, o tempo de recebimento do benefício por incapacidade sem contribuir vale como tempo de contribuição, como o retorno à condição de trabalhador ou contribuinte.
11. Presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade híbrida, a partir do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.213/91.
12. Relativamente ao termo inicial do benefício, a teor do artigo 49 da Lei 8.213/91, deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (03/04/2017), observada a prescrição quinquenal.
13. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

14. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
15. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
17. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
19. Reexame necessário não conhecido. Desprovido o recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais. Provido o recurso adesivo da autora para fixar o termo inicial do benefício a partir do pedido administrativo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário; negar provimento ao recurso do INSS e dar provimento ao recurso adesivo da autora, sendo que o DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES acompanhou com a ressalva de que os RESP. 1.674.221/SP e 1.788.404/PR (que apreciaram o tema 1007 - aposentadoria híbrida) ainda não transitaram em julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001853-19.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ELZA MARIA VAZ PINTO
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001853-19.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ELZA MARIA VAZ PINTO
ADVOGADA DA APELADA: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID 31373258.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão e obscuridade, visto que deixou de reconhecer a decadência aplicável, pois a revisão dos tetos não versa, conforme o embargante, sobre reajustamento, bem como deixou de aplicar a Lei nº 11.960/09 quanto à correção monetária, quando determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal e/ou do INPC ou, ainda, do IPCA-E.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001853-19.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ELZA MARIA VAZ PINTO
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque não se presta os embargos de declaração para argumentar contra o que já foi decidido. Assim, quanto ao reconhecimento da decadência, não houve obscuridade. O decisório foi claro, como se vê:

"O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/91 aplica-se exclusivamente à revisão da concessão de benefício, a qual não se confunde com a readequação da renda mensal aos novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003, direito este posterior ao ato de concessão do benefício, *verbis*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei nº 10.839, de 2004)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)"

Saliento que o ato de concessão, por parte da Instituição Previdenciária, do pedido de benefício, envolve requisitos fático-jurídicos e critérios de cálculo para a definição do salário-de-benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, podendo resultar no seu deferimento ou não, quando só então, no caso de deferimento, se aplica o limitador/teto, para se chegar à Renda Mensal Inicial - RMI.

Portanto, a aplicação de novos limitadores/tetos é realizada após a definição do salário-benefício quando da sua concessão, que se mantém inalterado, por isso não se tratar, a readequação da RMI, de reajuste ou revisão da concessão de benefício.

Nesse sentido, há entendimento firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.576.842/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 01/06/2016).

Levando em conta que o presente caso tem como objetivo unicamente a readequação da Renda Mensal do Benefício - RMB aos novos valores de teto definidos nas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003, não a revisão e consequente modificação do ato de concessão do benefício, não há falar em prazo decadencial."

Também, não há que se falar em omissão acerca da correção monetária, conforme segue:

"Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial-IPCA-E."

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se desprende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/wgmagalh

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: PAULO SENA RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO SENA RIBEIRO contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Pontal/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu os benefícios da gratuidade de justiça.

Em decisão proferida (ID 89894852), o efeito suspensivo foi indeferido e, na oportunidade, determinado o recolhimento das custas processuais, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06/07/2017, no prazo de 05 dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Decido.

Consoante orientação contida na Resolução nº 138, de 06 de julho de 2017, da Presidência deste Tribunal, ao interpor o recurso de agravo, deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo, conforme Tabela de Custas devidas à União.

A despeito de devidamente intimado, o agravante desatendeu a ordem judicial (ID 122777058).

Assim, impõe-se a aplicação da pena de deserção, nos termos do art. 1.007, *caput* e §4º, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **não conheço do presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000313-65.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FLORINDA PEREIRA GOMES
Advogado do(a) APELADO: MAURA GLÓRIA LANZONE - MS7566-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000313-65.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra o acórdão constante do ID 86970971.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, contradição e obscuridade, no tocante a impossibilidade de aposentadoria híbrida, vez que determinou-se o computo de tempo de contribuição de serviço rural anterior à Lei 8.213/91, como carência para a concessão de aposentadoria por idade híbrida e no tocante a correção monetária a aplicação do artigo 5º da lei 11.960/09.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000313-65.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FLORINDA PEREIRA GOMES
Advogado do(a) APELADO: MAURA GLORIA LANZONE - MS7566-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO. 1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. 4. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA: 22/08/201, EEAIEDARESP 201700752474, EEAIEDARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1076319, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO)

Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido. Sobre o tema, assim tem se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. IPERGS. PLANO DE SAÚDE. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado. 2. No caso em apreço, não se constata a presença de qualquer vício a macular o acórdão embargado que, de forma clara e expressa, reafirmou a jurisprudência desta Corte Superior de que há dano moral in re ipsa na hipótese de recusa indevida do plano de saúde de realização de procedimento cirúrgico necessário, como ocorreu nos autos, não sendo o caso de incidência do óbice da Súmula 7 do STJ. 3. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, e não podem ser ampliados. 4. Embargos de Declaração do INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL rejeitados. (STJ PRIMEIRA TURMA EDAIRESP 201301653465 EDAIRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1385638, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO DJE DATA: 02/08/2018)

A contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si; contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte.

Isso é o que se extrai da jurisprudência pátria:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Somente são devidos embargos de declaração para a correção de contradição interna do julgado, ou seja, aquela verificada entre a fundamentação e a conclusão da decisão. 2. Não se caracteriza contradição, para os fins do art. 1.022 do CPC/2015, quando o acórdão proferido pelo órgão competente, julgando recurso adequadamente interposto pela parte interessada, reforma decisão monocrática anteriormente prolatada pelo Relator. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ QUARTA TURMA EAINARESP 201603203012 EAINARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1028884, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO) DJE DATA: 25/04/2018)

No caso concreto, o embargante afirma que a omissão, contradição e obscuridade seria da impossibilidade de aposentadoria híbrida e quanto à correção monetária a aplicação do artigo 5º da lei 11.960/09.

Quanto a computação da aposentadoria híbrida:

Quanto ao trabalho rural remoto exercido antes de 1991, em julgamento realizado em 14/08/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007).

A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que a mesma terá de ser seguida por todas as instâncias judiciária do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Quanto à correção monetária:

Quanto à correção monetária, o Julgado também foi expresso. Confira-se:

"Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/PE, repercussão geral).

Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E."

Já tendo as questões suscitadas nos embargos sido decididas, não há necessidade de oposição de embargos de declaração para fins de prequestionamento.

Vê-se, assim, que a verdadeira intenção do INSS é rediscutir temas já devidamente resolvidos, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, rejeito os aclaratórios.

É COMO VOTO.

/gabiv/thgomes

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003153-77.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RUTH OLIVEIRA MONTEIRO
Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003153-77.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RUTH OLIVEIRA MONTEIRO
Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo (15/12/2016), com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência, devendo a ação ser julgada improcedente.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RUTH OLIVEIRA MONTEIRO
Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A sentença concedeu à autora benefício de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido. "(AC nº 0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel: Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

CASO CONCRETO

A parte autora implementou o requisito etário em 2016.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anotou-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

O conjunto probatório produzido nos autos é robusto e conta com cópias da CTPS da autora com vínculos rurais dentro do período de carência, além de documentos em nome do genitor, tais como escritura escrituras de compra e venda lavradas em 24.07.1974 e 22.08. 1995, relativas aquisição de áreas rurais pelo pai da autora; CCIRs da Chácara Esperança relativos aos anos de 1992, 1994; comprovação de aquisição de vacinas, pelo pai da parte autora, datadas do ano de 2009 e 2010, 2011 e atestados de vacinação anos 2012 e 2013.

Há também certidão de casamento da autora, com averbação de divórcio em 1996.

O INSS já reconheceu a carência de 133 meses.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que é o caso dos autos.

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Diante disso, os documentos acostados aos autos constituem forte e incontestável início de prova material do alegado trabalho rural que, no caso, está corroborada pela robusta prova testemunhal produzida nos autos.

Deveras. A prova testemunhal evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura e está em atividade até os dias de hoje. O senhor Gerson afirmou conhecer a autora há 15 anos, que a conheceu trabalhando em fazendas, que ela mora como pai em uma pequena propriedade, que vivem lá só ela e o pai. Já o senhor Atanázio afirmou que conhece a autora há 20 anos, que o pai dela tem uma chácara, onde ela também tem uma casinha, no mesmo terreno, que ela planta abóbora, rama e cultiva uma horta, que sabe que ela trabalhava em fazendas antes de voltar a morar com o pai porque ela sempre comentava isso.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material". Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC", bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA: 02/08/2018).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO A FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DETERMINADA PELO STF. 1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. 3. É entendimento pacificado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que em razão da ausência de salário-de-contribuição do instituidor do benefício na data da reclusão, o valor do benefício será de um salário mínimo mensal. 4. Encontrando-se o segurado desempregado na data da prisão, não há falar em renda superior ao limite fixado na referida portaria, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018. 5. A correção monetária deve ser calculada pelo IPCA-E, conforme decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20/09/2017. 6. Embargos de declaração do INSS não acolhidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos. (TRF3 DÉCIMA TURMA Ap 00324981320174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271278 DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/05/2018).

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos explicitados no voto.

É O VOTO.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48 §§ 1º E 2º. REQUISITOS SATISFEITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão (artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição do trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

VI - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VII - Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VIII - O início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período necessário.

IX - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

X - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XI - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XIII - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XIV - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XV - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XVI - Apelo do INSS desprovido. Sentença reformada, em parte, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000070-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE MARIA BARBOSA RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 31/01/2020 1172/2327

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000070-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE MARIA BARBOSA RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da decisão que deferiu a expedição de ofícios requisitórios complementares requeridos pelo exequente, para fins de pagamento de juros incidentes entre a data da conta de liquidação e expedição do requisitório.

O agravante requer a reforma da decisão agravada, para que seja afastada a incidência de juros de mora e correção monetária entre a data da elaboração da conta e a expedição do RPV, alegando que nada mais é devido.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000070-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE MARIA BARBOSA RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Em resumo, o agravante busca a reforma da decisão agravada, para que seja afastada a possibilidade de incidência de juros de mora e correção monetária entre a data da elaboração de cálculos e a expedição da RPV ou do precatório.

No entanto, a decisão recorrida deve ser mantida.

Com efeito, o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, adotado em regime de repercussão geral, é no sentido de que devem incidir juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

A propósito trago ementa do julgado em comento:

"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."

RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

"INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA NO PERÍODO ENTRE A LIQUIDAÇÃO E O PRECATÓRIO

1. O entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, adotado no regime da repercussão geral, é no sentido de que incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório." (RE nº 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017).

Tal entendimento tem sido seguido por esta C. Turma julgadora, conforme se infere do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES APURADOS. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO. JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO. JULGAMENTO PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

(...)

7 - De rigor a incidência de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta homologada e a expedição do requisitório (STF, Tribunal Pleno, RE nº 579.431/RS, repercussão geral).

8 - Agravo de instrumento do INSS desprovido."

(0027516-48.2015.4.03.0000/SP, rel. Des. Fed. CARLOS DELGADO, j. 27/11/2017, DJe 07/12/2017)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULOS. ATUALIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. AGRAVO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009 e que, para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação.

2. Com relação ao termo final dos juros de mora, pacificou-se o entendimento no âmbito da Terceira Seção deste E. Tribunal no sentido de que são cabíveis os juros entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV.

3. Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo legal."

(AI nº 0005319-65.2016.4.03.0000/SP, rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, j. 03/04/2017, DJe 18/04/2017)

No que tange à correção monetária, tem-se que a sua incidência se faz necessária para viabilizar a atualização do crédito a ser requisitado e o cômputo dos juros de mora em continuação.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento interposto.

É COMO VOTO.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO/CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS EM CONTINUAÇÃO.

- O entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, adotado em regime de repercussão geral, é no sentido de que devem incidir juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.
- Agravo de Instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo de Instrumento interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040123-11.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: GILBERTO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N
APELADO: GILBERTO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040123-11.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: GILBERTO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N
APELADO: GILBERTO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-ACIDENTE, desde 20/06/2012, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada, nos autos, a redução da capacidade para a atividade habitual, nemo nexu causal entre acidente e lesão, tendo sido indevida a concessão do auxílio-acidente;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do laudo.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Por sua vez, alega a parte autora que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040123-11.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: GILBERTO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N
APELADO: GILBERTO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Esclareço, inicialmente, que, embora a parte autora sustente ter sofrido acidente do trabalho que a deixou incapacitada, ela, na ocasião do acidente, não exercia atividade laborativa mediante vínculo empregatício, o que descaracteriza o alegado acidente do trabalho.

Assim, a competência para conhecer e apreciar os presentes recursos e a remessa oficial é desta Egrégia Corte Regional.

Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º).

Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA

1. Inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC/1973).

2. O entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1401560/MT versa sobre a devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário, e não benefício assistencial, como é o caso dos autos. Ademais, via de regra o benefício assistencial somente é concedido para pessoas de baixa renda, em situação de miserabilidade, razão pela qual não é o caso de se determinar a devolução de valores recebidos a título de antecipada

3. Apelação improvida

(AC nº 0039185-79.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 11/10/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

Diferentemente da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, o **auxílio-acidente** não substitui a remuneração do segurado, mas é uma indenização, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, paga ao segurado que, em razão de acidente de qualquer natureza, e não apenas de acidente do trabalho, tenha sua capacidade para o exercício da atividade habitual reduzida de forma permanente.

Trata-se de benefício que só pode ser concedido após a consolidação das lesões e que não impede o segurado de exercer a sua atividade habitual, mas com limitações.

Assim, para a concessão do auxílio-acidente, que independe de carência (artigo 26, inciso II, Lei nº 8.213/91), o requerente deve comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 14/12/2013, constatou que a parte autora, trabalhador braçal, idade atual de 55 anos, não está incapacitada para a atividade laboral, embora tenha mais dificuldades, em razão do trauma sofrido, para realizar as suas atividades habituais, como se vê do laudo juntado às fls. 144/148:

"O autor apresenta fratura no braço esquerdo em 2011 e trauma no 5º dedo da mão direita em 2012." (fl. 148)

"Esta sequela está consolidada, mas não causa limitações dos movimentos de preensão palmar e pinçamento, embora a preensão seja feita com discreta diminuição da força." (fl. 147)

"O autor apresenta registros em carteira entre 1984 e 2010 em serviços gerais na lavoura. Refere que já trabalhou como servente de pedreiro e que no momento trabalha como vendedor de verduras." (fl. 147)

"O autor refere trauma na mão direita em 2012 quando trabalhava como servente de pedreiro, mas sem registro em carteira." (fl. 148)

"Ante o exposto, conclui-se que o autor apresenta sequela funcional no 5º dedo da mão direita que está consolidada, mas que não causa impedimento para realizar suas atividades laborativas habituais embora possam exigir maior esforço para serem executadas." (fl. 147)

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-acidente já concedido pela sentença apelada, até porque preenchidos os requisitos legais exigidos para a sua obtenção.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez, não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz, e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) *Omissis*

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo pericial.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 20/06/2012, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, NEGOU PROVIMENTO aos apelos e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELOS DESPROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Embora a parte autora sustente ter sofrido acidente do trabalho que a deixou incapacitada, ela, na ocasião do acidente, não exercia atividade laborativa mediante vínculo empregatício, o que descaracteriza o alegado acidente do trabalho. Assim, a competência para conhecer e apreciar os presentes recursos e a remessa oficial é desta Egrégia Corte Regional.

2. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

3. Considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, o montante da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, limite previsto no artigo 475, parágrafo 2º, do CPC/1973, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

4. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59). E, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. Diferentemente da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, o **auxílio-acidente** não substitui a remuneração do segurado, mas é uma indenização, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, paga ao segurado que, em razão de acidente de qualquer natureza, e não apenas de acidente do trabalho, tem a sua capacidade para o exercício da atividade habitual reduzida de forma permanente. Trata-se de benefício que só pode ser concedido após a consolidação das lesões e que não impede o segurado de exercer a sua atividade habitual, mas com limitações. Assim, para a concessão do auxílio-acidente, que independe de carência (artigo 26, inciso II, Lei nº 8.213/91), o requerente deve comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza.
6. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 14/12/2013, constatou que a parte autora, trabalhador braçal, idade atual de 55 anos, não está incapacitada para a atividade laboral, embora tenha mais dificuldades, em razão do trauma sofrido, para realizar as suas atividades habituais, como se vê do laudo oficial.
7. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
8. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
9. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-acidente já concedido pela sentença apelada, até porque preenchidos os requisitos legais exigidos para a sua obtenção.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo pericial.
12. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 20/06/2012, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
16. Remessa oficial não conhecida. Apelos desprovidos. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento aos apelos e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006764-36.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS FERNANDO VICENTE DAMIAO
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA PIZANI JUNQUEIRA BERTOCCO - SP188040

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se ao MPF para parecer e tomem conclusos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004983-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: MODESTO DEI CARPES
Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004983-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MODESTO DEI CARPES
Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 01/04/2016, data do dia posterior à cessação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10%, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo; que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório; que a correção monetária deve observar a Resolução 267/2013.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004983-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MODESTO DEI CARPES
Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 15/05/2017, constatou que a parte autora, serviços gerais fazenda, idade atual de 54 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado às fls. 95 e 101:

“HÁ INCAPACIDADE PARA O TRABALHO DECLARADO. NENHUMA PROFISSÃO QUE EXIJA ESFORÇO FÍSICO PODE SER EXERCIDA

(...)

12. A incapacidade diagnosticada é temporária ou definitiva? Resposta: PERMANENTE.

13. Tratamento adequado pode gerar a cessação da incapacidade? Qual a data provável da cessação da incapacidade. Resposta: NÃO.”

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico, como é o caso da sua atividade habitual, como serviços gerais em fazenda.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 01/04/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO PROVIDO EM PARTE- SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 15/05/2017, constatou que a parte autora, serviços gerais fazenda, idade atual de 54 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico, como é o caso da sua atividade habitual, como serviços gerais em fazenda.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
12. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 01/04/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
13. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
14. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
15. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

17. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

18. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Apelo provido em parte. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005680-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: RENE ALBERTO GOMES

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON PITONDO MANZOLI - SP354437-A, HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI - SP200343-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005680-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: RENE ALBERTO GOMES

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON PITONDO MANZOLI - SP354437-A, HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI - SP200343-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita.

O agravante sustenta, em síntese, ter direito ao amparo, pois juntou aos autos declaração de pobreza, e a decisão recorrida, para rejeitar seu pedido, levou em conta apenas o valor bruto de seu rendimento declarado. Requer, assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O INSS não apresentou contrarrazões no prazo legal.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005680-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: RENE ALBERTO GOMES

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON PITONDO MANZOLI - SP354437-A, HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI - SP200343-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”.

O agravo de instrumento é, pois, cabível.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.

- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.

- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.

- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo Legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)

No caso concreto, os elementos que integram os autos revelam que o recorrente não é de ser considerado hipossuficiente, na forma da jurisprudência da Colenda Sétima Turma deste Tribunal.

Com efeito, em que pese o meu entendimento pessoal sobre o tema, esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Vê-se, assim, que esta C. Turma tem adotado o mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo), o qual passo a seguir, em deferência ao princípio da colegialidade.

Na espécie, verifica-se do CNIS (processo de origem, ID 13678973) que a remuneração da parte supera R\$ 3.000,00 mensais na média do último ano, e não há comprovação de gastos ou circunstâncias excepcionais que a impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, de maneira que não é o caso de reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita, na forma da jurisprudência desta C. Turma.

Ante o exposto, revogo a decisão de ID 44005198 e nego provimento ao AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. RENDA MENSAL ACIMA DO LIMITE ESTABELECIDO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DA TURMA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DESPESAS OU CIRCUNSTÂNCIAS EXCEPCIONAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Segundo o art. 101 do CPC/15, “Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação”. O agravo de instrumento é, pois, cabível.

2. Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”. Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos” e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”.

3. Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

4. Esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Adotado mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo) em deferência ao princípio da colegialidade.

5. Considerando que a documentação constante dos autos revela que a recorrente recebe mensalmente quantia superior a R\$ 3.000,00, e que não há nos autos comprovação de gastos ou circunstâncias excepcionais que a impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não é o caso de reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

6. Agravo de instrumento não provido.

5005680-89 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu revogar a decisão de ID 44005198 e NEGAR PROVIMENTO ao AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001583-41.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE SEBASTIAO GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001583-41.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE SEBASTIAO GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença, que julgou procedente o pedido, com os seguintes fundamentos:

"(...) Em face do exposto, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça, como tempo especial, sujeito à conversão em comum, o trabalho prestado pelo autor à empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA, de 16.09.1991 a 04.06.2014, implantando-se a aposentadoria por tempo de contribuição integral. Condene o INSS, ainda, ao pagamento dos valores devidos em atraso, descontados os pagos na esfera administrativa, com juros e correção monetária calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013. Condene-o, finalmente, ao pagamento de honorários advocatícios, que serão fixados na fase de cumprimento da sentença (artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC)."

O INSS interpôs recurso de apelação (id 1417500). Requer que: (i) o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, porquanto a especialidade do labor somente restou comprovada através de perícia técnica judicial; e (ii) o cálculo da correção monetária seja através da TR, nos termos da Lei 11.960/09 ou, subsidiariamente, seja aplicado o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009 até 25/03/2015 e após o IPCA-E.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

O autor requereu a concessão da tutela antecipada (id 29787937).

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001583-41.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE SEBASTIAO GONCALVES
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

TERMO INICIAL

No que tange ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, 16.09.2016 (fl. 37 - id 1417486), porquanto é certo que o segurado, desde esta data, já atendia aos requisitos para fazer jus ao benefício deferido na r. sentença e que, desde então, já existia a respectiva obrigação do INSS.

Isso significa que a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo não enseja um enriquecimento sem causa ao segurado, tampouco um prejuízo à autarquia previdenciária.

Por fim, não se pode olvidar que o C. STJ, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7), como no caso dos autos.

CONSECTÁRIOS

Sobre os consectários legais, assevero que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E..

DA TUTELA ANTECIPADA

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na r. sentença, cujo mérito não foi impugnado pelo ente autárquico, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, concedo a tutela requerida.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e, de ofício, específico os critérios da correção monetária e juros de mora.**

Independente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do segurado JOSÉ SEBASTIÃO GONÇALVES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início (DIB) em 16.09.2016 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONSECUTÓRIOS ESPECIFICADOS DE OFÍCIO.

- No que tange ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, 16.09.2016 (fl. 37 – id 1417486), porquanto é certo que o segurado, desde esta data, já atendia aos requisitos para fazer jus ao benefício deferido na r. sentença e que, desde então, já existia a respectiva obrigação do INSS. Isso significa que a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo não enseja um enriquecimento sem causa ao segurado, tampouco um prejuízo à autarquia previdenciária.

- Ademais, não se pode olvidar que o C. STJ, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7), como no caso dos autos.

- A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado. Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

- Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial- IPCA-E..

- Concedida a tutela requerida, eis que presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na r. sentença, cujo mérito não foi impugnado pelo ente autárquico, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

- Apelação do INSS desprovida.

- Critérios do cálculo da correção monetária e juros de mora especificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso autárquico e, de ofício, especificar os critérios da correção monetária e juros**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do INSS e, de ofício, especificar os critérios da correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014853-77.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA JOSE ABRAHAM
Advogado do(a) APELANTE: WADIH JORGE ELIAS TEOFILO - SP214018-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014853-77.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA JOSE ABRAHAM
Advogado do(a) APELANTE: WADIH JORGE ELIAS TEOFILO - SP214018-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou EXTINTO o feito, sem resolução do mérito, com fundamento na ausência de prévio requerimento administrativo (ausência de interesse de agir).

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que não disposição legal condicionando o ajuizamento da ação ao prévio requerimento administrativo;
- que tal exigência viola os princípios do livre acesso à Justiça e da inafastabilidade da jurisdição preconizados no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

Requer, assim, a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem, para prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014853-77.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA JOSE ABRAHAM
Advogado do(a) APELANTE: WADIH JORGE ELIAS TEOFILO - SP214018-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): O interesse de agir se caracteriza pela materialização da utilidade-necessidade do provimento jurisdicional. Assim, para o exercício do direito de ação, faz-se necessária a afirmação de lesão a um direito. É a existência de um conflito de interesses que justifica a intervenção do Poder Judiciário, sem o qual não há solução possível.

E, nos pleitos de benefício previdenciário, é imprescindível, em regra, o prévio requerimento na esfera administrativa, sem o qual não há resistência da Autarquia à pretensão, tampouco lesão a um direito, nem interesse de agir.

Para reclamar a atividade jurisdicional do Estado, é necessário, antes, a postulação do seu pedido na via administrativa, o que não se confunde com o seu prévio exaurimento, este, sim, representando um injustificado obstáculo de acesso ao Judiciário.

Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 9 desta Egrégia Corte ("*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa*") e na Súmula nº 213 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*").

A exigência de prévia postulação na via administrativa não constitui, ademais, afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal ("*A lei não exclui da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*"), pois o direito de ação tem como limite as condições da ação, e a ausência de uma delas configura a carência de ação, dispensando o Juízo de se manifestar sobre o mérito da pretensão.

Sobre o tema, já há entendimento consolidado tanto no Egrégio Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, como no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juízo Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juízo de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juízo, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(RE nº 631.240/MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.

(REsp nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/12/2014)

A partir de 04/09/2014, dia seguinte à conclusão do julgamento do referido recurso extraordinário, não mais se admite, salvo nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido - exceções previstas naquele julgado -, o ajuizamento da ação de benefício previdenciário sem o prévio requerimento administrativo.

No caso dos autos, não constam, dos autos, prova do prévio requerimento do benefício na esfera administrativa, não estando, pois, configurado o interesse de agir.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: NECESSIDADE - AUSÊNCIA DE INTERESSE EM AGIR - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A concessão de benefício previdenciário depende de pedido administrativo, conforme entendimento consolidado nas Egrégias Cortes Superiores (STF, RE nº 631.240/MG, repercussão geral, Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 10/11/2014; REsp repetitivo nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/12/2014).

2. A partir de 04/09/2014, dia seguinte à conclusão do julgamento do referido recurso extraordinário, não mais se admite, salvo nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido - exceções previstas naquele julgado -, o ajuizamento da ação de benefício previdenciário sem o prévio requerimento administrativo.

3. No caso dos autos, não constam, dos autos, prova do prévio requerimento do benefício na esfera administrativa, não estando, pois, configurado o interesse de agir.

4. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006820-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) Trata-se de agravo de instrumento interposto por Martucci Melillo Advogados Associados em face da decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, ser devida a condenação ao pagamento de honorários de sucumbência em sede de cumprimento de sentença.

Intimada, a parte agravada deixou de oferecer resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006820-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A decisão agravada rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, mas deixou de condenar a autarquia ao pagamento da verba honorária, nos termos da Súmula 519 do STJ (ID 1981882, págs. 32/34 e 42/43).

O agravante sustenta, em síntese, que a verba honorária é devida, na forma do artigo 85 e parágrafos, do novo Código de Processo Civil.

Razão assiste ao recorrente.

Com efeito, o artigo 85, §1º, do CPC/2015, estabelece que "*São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente*".

Já o artigo 85, §7º, do CPC/2015, preceitua que "*Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada*".

Sendo assim, forçoso é concluir que é devida a verba honorária em sede de cumprimento de sentença, inclusive pelo INSS, desde que a autarquia apresente impugnação e que esta venha a ser rejeitada.

Isso é o que se infere do seguinte julgado desta C. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. Acerca da fixação de honorários sucumbenciais na fase executiva, o novo Código de Processo Civil de 2015 estabelece que: Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor. § 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

2. Considerando que o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados e não obteve êxito, de rigor a reforma da decisão agravada para que sejam fixados honorários advocatícios em favor da parte agravante, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC/2015.

3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009609-67.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/03/2019)

Logo, tendo o INSS sucumbido na fase de cumprimento de sentença, a ele devem ser carreados os ônus da sucumbência, inclusive a verba honorária, aplicando-se à espécie o disposto no artigo 85, §3º, do CPC/2015.

Por tais razões, o INSS deve ser condenado ao pagamento de verba honorária no percentual de 10% (dez por cento) do valor da diferença entre o cálculo homologado e o valor que o INSS reputou devido.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para condenar o INSS ao pagamento de verba honorária, nos termos da fundamentação expendida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. AGRAVO PROVIDO.

1. A decisão agravada rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, mas deixou de condenar a autarquia ao pagamento da verba honorária, nos termos da Súmula 519/STJ.

2. O artigo 85, §1º, do CPC/2015, estabelece que "*São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente*". Já o artigo 85, §7º, do CPC/2015, preceitua que "*Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada*". Assim, é devida a verba honorária em sede de cumprimento de sentença, inclusive pelo INSS, desde que a autarquia apresente impugnação e que esta venha a ser rejeitada.

3. Tendo o INSS sucumbido na fase de cumprimento de sentença, a ele devem ser carreados os ônus da sucumbência, inclusive a verba honorária, aplicando-se à espécie o disposto no artigo 85, §3º, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento para condenar o INSS ao pagamento de honorários de sucumbência no percentual de 10% (dez por cento) do valor da diferença entre o cálculo homologado e o valor que o INSS reputou devido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007373-48.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MANOEL MESSIAS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA FOLSTER MARTINS - SP249004
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO CARITA CORRERA - SP207193-N
APELADO: MANOEL MESSIAS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FOLSTER MARTINS - SP249004
Advogado do(a) APELADO: MARCELO CARITA CORRERA - SP207193-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007373-48.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MANOEL MESSIAS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA FOLSTER MARTINS - SP249004
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO CARITA CORRERA - SP207193-N
APELADO: MANOEL MESSIAS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FOLSTER MARTINS - SP249004
Advogado do(a) APELADO: MARCELO CARITA CORRERA - SP207193-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por MANOEL MESSIAS DA SILVA contra o acórdão constante do ID 89985407 (págs. 7/9).

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão, bem como deixou de pronunciar-se sobre a tutela de urgência para implantação do benefício.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007373-48.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MANOEL MESSIAS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA FOLSTER MARTINS - SP249004
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO CARITA CORRERA - SP207193-N
APELADO: MANOEL MESSIAS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FOLSTER MARTINS - SP249004
Advogado do(a) APELADO: MARCELO CARITA CORRERA - SP207193-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve omissão, pois não foi matéria alegada na apelação.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto no acórdão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, é de se antecipar os efeitos da tutela, conforme requerido às fls. 201/203, para determinar a implantação do benefício concedido na sentença, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração e DEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela, requerida às fls. 201/203, determinando a implantação do benefício concedido pela sentença, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, DETERMINO a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do segurado MANOEL MESSIAS DA SILVA, para que implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início (DIB) em 31/10/2007 (data da cessação do auxílio-doença), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/aleteles

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto no acórdão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, é de se antecipar os efeitos da tutela, conforme requerido às fls. 201/203, para determinar a implantação do benefício concedido na sentença, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011890-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DAMATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
AGRAVADO: SANDRA TOMAZ, THIAGO TOMAZ TORRES, FABIO TOMAZ TORRES
PROCURADOR: JOSE VALDIR MARTELLI
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011890-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DAMATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
AGRAVADO: SANDRA TOMAZ, THIAGO TOMAZ TORRES, FABIO TOMAZ TORRES
PROCURADOR: JOSE VALDIR MARTELLI
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença referente a aposentadoria por invalidez.

O INSS sustenta a necessidade de serem descontados do montante devido os valores pagos a título de seguro-desemprego no período concomitante.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decorrido o prazo sem resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011890-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
AGRAVADO: SANDRA TOMAZ, THIAGO TOMAZ TORRES, FABIO TOMAZ TORRES
PROCURADOR: JOSE VALDIR MARTELLI
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Cuida-se de agravo de instrumento oferecido pelo INSS contra decisão proferida em autos de Cumprimento de Sentença, que rejeitou a impugnação e homologou os cálculos apresentados pela exequente.

O INSS sustenta a impossibilidade de recebimento de aposentadoria por invalidez no período de recebimento de seguro-desemprego.

O título executivo judicial (ID 60983182, págs. 28/32), reconheceu o direito do autor ao recebimento de aposentadoria por invalidez com DIB em 01.10.2010.

Verifica-se do Relatório do Ministério do Trabalho (ID 60983182, pág. 60), que o beneficiário recebeu seguro-desemprego de 12.2010 a 04.2011. No entanto, tais valores não foram abatidos no memorial de cálculos acolhido.

O artigo 124, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, dispõe ser "*vedado o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente*".

Assim, tratando-se o caso concreto de aposentadoria por invalidez, é de rigor descontar do montante exequendo o que foi pago à parte exequente a título de seguro-desemprego no período de concomitância.

Destarte, o inconformismo da autarquia deve ser acolhido para que referidos créditos sejam abatidos.

Nesse sentido, é a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. DEDUÇÃO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *A matéria de ordem pública, a saber aquela em que há um efetivo comprometimento do desenvolvimento do processo em razão do interesse público declarado pela lei ou pela própria jurisprudência, pode ser conhecida em qualquer tempo e grau de jurisdição, conforme preleciona o § 3º, do Art. 485, do CPC.*
2. *Correto o abatimento dos períodos nos quais o segurado percebeu benefícios cuja cumulação é vedada por lei.*
3. *A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que o montante relativo aos honorários sucumbenciais não é passível de modificação em decorrência de compensação na fase de execução do julgado, devendo ser respeitado o quanto estabelecido no título executivo.*
4. *Agravo de instrumento parcialmente provido.*
(AI 5011539-86.2019.4.03.0000, 13/08/2019, Rel. Des. Federal NELSON PORFÍRIO - 10ª Turma)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS A SEREM EXECUTADAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO.

1. *O título executivo condenou o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social a arcar com o pagamento da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, acrescido dos consectários legais.*
2. *O inciso I do artigo 124 da Lei nº 8.213/91 veda a percepção conjunta de aposentadoria e auxílio-doença.*
3. *Constata-se a existência de valores percebidos a título dos benefícios de auxílio-doença previdenciário em períodos concomitantes com a aposentadoria concedida judicialmente.*
4. *Em vista da impossibilidade de acumulação dos benefícios em questão, é de rigor o abatimento das parcelas recebidas a título de auxílio-doença, desde a data de concessão da aposentadoria em períodos de concomitância.*
5. *Efetuada as devidas compensações, inexistem diferenças a serem executadas pela parte autora.*
6. *Ante a reforma da decisão recorrida, é devida a condenação da parte agravada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o proveito econômico obtido com a impugnação, o que, no caso dos autos, correspondente ao valor apontado como devido na petição de cumprimento, de acordo com a previsão dos artigos 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada ao disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015.*
7. *Agravo de instrumento provido.*
(AI 5028800-98.2018.4.03.0000, 08/08/2019, Rel. Des. Federal PAULO DOMINGUES - 7ª Turma)

Pertinente ressaltar que a questão em debate não está delimitada apenas pela coisa julgada, existindo vedação legal a impedir a cumulação dos recebimentos. Assim, ainda que o título exequendo não tenha determinado o desconto, de rigor a limitação por expressa previsão de lei.

Considerando a sucumbência recíproca, cada parte deve ser condenada ao pagamento de honorários de 10% sobre a diferença entre as respectivas contas apresentadas e o cálculo ao final apurado, conforme jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR A OMISSÃO APONTADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

- 1 - *Rejeitada a impugnação, de rigor a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.*
- III - *Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada.*
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023550-21.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 07/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/08/2019)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento do INSS para determinar que, da conta homologada, sejam descontados os valores recebidos pelo segurado a título de seguro-desemprego em período concomitante como do benefício de aposentadoria por invalidez concedido judicialmente, reconhecida a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação expendida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VEDADO O RECEBIMENTO CUMULATIVO DE SEGURO-DESEMPREGO E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (ART. 124, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.213/91). DESCONTOS DETERMINADOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AGRAVO PROVIDO.

1. O artigo 124, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, dispõe ser vedado o recebimento conjunto de aposentadoria por invalidez e seguro-desemprego.
2. Verificado o pagamento de seguro-desemprego em período concomitante ao do benefício por incapacidade, judicialmente concedido, os valores devem ser descontados.
3. Sucumbência recíproca reconhecida.
4. Agravo provido.

5011890-59 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento do INSS para determinar que, da conta homologada, sejam descontados os valores recebidos pelo segurado a título de seguro-desemprego em período concomitante como do benefício de aposentadoria por invalidez concedido judicialmente, reconhecida a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005400-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CLAUDIONOR PEREIRA VALERIANO
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO JOSE FEROLDI GONCALVES - SP238072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005400-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CLAUDIONOR PEREIRA VALERIANO
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO JOSE FEROLDI GONCALVES - SP238072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença que homologou o cálculo da exequente, realizado nos termos do Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013, que aplica o INPC.

A autarquia agrava sustentando a validade da aplicação da Lei 11.960/09, requerendo a incidência da TR.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Sem resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005400-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CLAUDIONOR PEREIRA VALERIANO
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO JOSE FEROLDI GONCALVES - SP238072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A decisão agravada (ID 38652873, págs. 194/200) homologou os cálculos apresentados pela exequente, realizados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Res. nº 267/2013).

Inconformado, o INSS interps o presente agravo de instrumento, sustentando a validade da aplicação da Lei 11.960/09, requerendo a incidência da TR.

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

Na espécie, o título exequendo (ID 38652873, págs. 94/101), com trânsito em julgado em **10.02.2016** (pág. 105), definiu a correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Assim, no caso, a correção monetária deve observar o disposto na Resolução 267/2013, a qual adota, para fins de correção monetária, o índice do INPC, daí porque, a decisão recorrida não merece qualquer reparo, eis que, ao homologar os cálculos tal como apresentados, nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo.

Conclui-se, então, que a decisão atacada observou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste em inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular; para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadora do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - *Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.*

8 - *Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.*

9 - *Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:20/03/2018)

Destarte, não há como se acolher o pleito do INSS, no sentido de se aplicar a TR, uma vez que a pretensão ofende a coisa julgada formada no processo de conhecimento.

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende ver aplicado.

Nesse cenário, considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade, a pretensão recursal não deve ser acolhida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, mantendo a decisão agravada na íntegra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O título exequendo estabelece que a correção monetária deve ser aplicada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o que atrai a incidência da Resolução n. 267/2013.

2. Ao homologar os cálculos da exequente, formulados com a incidência do INPC, o Juízo nada mais fez do que cumprir fielmente o disposto no título exequendo, observando o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma.

3. Não há como acolher o pedido do INSS, no sentido de aplicação da TR, pois o pleito ofende a coisa julgada formada no processo de conhecimento.

4. A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende ver aplicado.

5. Considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade, a pretensão recursal não deve ser acolhida.

6. Agravo desprovido.

5005400-21 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004900-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047-N
AGRAVADO: CLEBER DA SILVA SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO DONIZETI DE CARVALHO - SP140749-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004900-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047-N
AGRAVADO: CLEBER DA SILVA SOUZA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, a qual homologou os cálculos realizados na forma da Resolução 267/2013 do CJF.

O agravante sustenta, em síntese, a validade da aplicação da Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária, devendo incidir a TR, em respeito à coisa julgada.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e sem resposta ao agravo, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento oferecido pelo INSS contra decisão que, em sede de liquidação de sentença, homologou a conta elaborada nos termos da Resolução 267/2013 do CJF, que utiliza o INPC, e condenou o INSS ao pagamento de honorários de sucumbência no percentual de 10% sobre a diferença entre o valor considerado devido e o apresentado pelo executado.

O agravante sustenta, em síntese, a validade da aplicação da Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária, devendo incidir a TR, em respeito à coisa julgada.

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

No caso concreto, o título executivo, acórdão com trânsito em julgado em **19.06.2017** (ID 35433239, págs. 1/5 e 8), expressamente determinou a aplicação da Lei 11.960/09 para o cômputo da correção monetária. Assim, em respeito à coisa julgada formada nos autos, deve ser aplicada a TR a partir de 07/2009.

Não se olvida que o E. STF, em sessão realizada no dia **20.09.2017** (acórdão publicado em 20.11.2017), ao julgar o RE 870.947/SE, reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e.

No entanto, na espécie, não há como se reconhecer, em sede de liquidação de sentença e com base no artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, a inexigibilidade do título exequendo, pelo fato de ele estar alicerçado em lei considerada inconstitucional pelo STF, pois, para que isso fosse possível, seria necessário que a decisão do STF tivesse sido prolatada antes do título exequendo.

Como, no caso, a decisão exequenda transitou em julgado antes do julgamento do E. STF que reconheceu a inconstitucionalidade da Lei 11.960/2009, a inexigibilidade da decisão executada, no que diz respeito à correção monetária, só pode ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III - inexigibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

[...]

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Sobre o tema, oportunas as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução. Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)

[...]

Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).

Destarte, considerando que (i) o título exequendo determinou que a correção monetária fosse calculada na forma da Lei 11.960/2009, a qual, de sua vez, determina a aplicação da TR; e que (ii) a decisão executada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF declarou a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, não há como se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, §8º, do CPC/2015, na fase de liquidação, sendo de rigor a fiel observância da coisa julgada, devendo ser aplicada a TR, tal como pleiteado pelo INSS.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta C. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. ALTERAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICA DO EXEQUENTE. INOCORRÊNCIA. LEI 11.960/09. INCONSTITUCIONALIDADE. COISA JULGADA. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. É vedada a compensação de honorários advocatícios. Inteligência do Art. 85, § 14 do CPC.

2. O montante gerado a partir de falha da autarquia previdenciária no serviço de concessão do benefício previdenciário não tem o condão de alterar a capacidade econômica do segurado com o fim de revogação da justiça gratuita, sob pena de que o executado seja beneficiado por crédito a que deu causa ao reter indevidamente verba alimentar do exequente.

3. O Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo e. STF em regime de julgamentos repetitivos (RE 870947).

4. Entretanto, no caso concreto, prevalece a autoridade da coisa julgada, tendo em vista o trânsito em julgado anterior à manifestação da Suprema Corte (ARE 918066).

5. Agravo provido em parte. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015095-67.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 16/05/2018, e - DJF3 Judicial1 DATA: 22/05/2018)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, determinando que a correção monetária seja calculada na forma prevista no título (TR, a partir de 07/2009, data da vigência da Lei 11.960/2009), invertendo-se o ônus da sucumbência.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LEI 11.960/09. INCONSTITUCIONALIDADE. COISA JULGADA. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. RE 870.947. INAPLICABILIDADE. COISA JULGADA ANTERIOR À DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. A decisão agravada homologou a conta elaborada nos termos da Resolução 267/2013 do CJF, que utiliza o INPC.

2. O INSS interpôs o presente agravo de instrumento, sustentando a validade da Lei 11.960/09, devendo incidir a TR.

3. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

4. No caso concreto, o título executivo, acórdão com trânsito em julgado em 19.06.2017, expressamente determinou a aplicação da Lei 11.960/09 para o cômputo da correção monetária. Assim, em respeito à coisa julgada formada nos autos, deve ser aplicada a TR a partir de 07/2009.

5. Não se olvidava que o E. STF, em sessão realizada no dia 20.09.2017 (acórdão publicado em 20.11.2017), ao julgar o RE 870.947/SE, reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e.

6. No entanto, no particular, não há como se reconhecer, em sede de liquidação de sentença e com base no artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, a inexigibilidade do título exequendo, pelo fato de ele estar alicerçado em lei considerada inconstitucional pelo STF, pois, para que isso fosse possível, seria necessário que a decisão do STF tivesse sido prolatada antes do título exequendo. Como, no caso, a decisão exequenda é anterior ao julgamento do E. STF que reconheceu a inconstitucionalidade da Lei 11.960/2009, a inexigibilidade da decisão executada, no que diz respeito à correção monetária, só pode ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015.

7. Portanto, considerando que (i) o título exequendo determinou que a correção monetária fosse calculada na forma da Lei 11.960/2009, a qual, de sua vez, determina a aplicação da TR; e que (ii) a decisão executada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, não há como se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, §8º, do CPC/2015, na fase de liquidação, sendo de rigor a fiel observância da coisa julgada, devendo ser aplicada a TR, tal como pleiteado pelo INSS.

8. Agravo de instrumento provido. Invertido o ônus da sucumbência

5004900-52 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006880-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: RENAIR ANTONIA RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006880-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RENAIR ANTONIA RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O INSS sustenta, em síntese, excesso de execução, alegando ser indevido o pagamento de benefício por incapacidade no período em que a parte exerceu atividade laborativa e verteu contribuições à previdência, requerendo, consequentemente, seja ajustada a base de cálculo dos honorários de sucumbência

Indeferido o efeito suspensivo pleiteado e sem resposta ao recurso, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006880-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RENAIR ANTONIA RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que considerou corretos os cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo (ID 43920968, págs. 71/78).

O INSS sustenta que há excesso de execução, alegando, em síntese, que: 1) é indevido o pagamento de benefício por incapacidade no período em que a parte exerceu atividade laborativa e verteu contribuições à previdência, requerendo, consequentemente, seja ajustada a base de cálculo dos honorários de sucumbência; e 2) há divergência quanto ao índice de correção monetária.

Inicialmente, consigno que, apesar de a agravante, logo no início de sua exordial, alegar que há divergência quanto ao critério de correção monetária, constata-se que deixou de tecer qualquer argumento quanto ao ponto, de maneira que o recurso não pode ser conhecido nesta parte (artigo 1.016, inciso III, e artigo 932, inciso III, ambos do CPC).

No mais, a insurgência não merece acolhimento.

O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente concedido à parte agravada poderia vir a ser considerado causa extintiva da obrigação de pagar do INSS.

Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. Isso é o que se infere do artigo 535, inciso VI, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.

E não poderia ser diferente, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

Sobre o tema, oportunas as lições de Fredie Didier, in Curso de Direito Processual Civil, Vol. 5 (página 561):

Exige-se, porém, que se trata de fato superveniente ao trânsito em julgado da decisão exequenda, como respeito ao comando do art. 508 do CPC, que cuida da eficácia preclusiva da coisa julgada. A redação do inciso é equivocada, pois fala em "superveniente à sentença", quando deveria deixar claro que a superveniência deve ser em relação ao trânsito em julgado da sentença - há uma elipse na frase. Assim, a prescrição, por exemplo, deve atingir à pretensão executiva, e não a pretensão deduzida na demanda de conhecimento (n. 150 da súmula da jurisprudência predominante do STF).

No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015).

Com efeito, na espécie, o acórdão executado transitou em julgado em 28.10.2016 (ID 43920968, págs. 26/31, 36/40 e 42) e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação da ré. Por outro lado, o recolhimento como contribuinte individual pelo segurado, em debate, refere-se a diversos períodos descontínuos entre 01.05.2008 e 30.07.2012 (ID 43920968, págs. 55/57).

Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015), devendo ser rejeitada.

Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

Destarte, considerando que o período de recolhimento em discussão é anterior à condenação, é devido o pagamento dos benefícios por incapacidade concedidos à autora mesmo nos períodos concomitantes.

Considerando a não procedência da pretensão da agravante, resta prejudicada a análise do pedido sucessivo de ajuste da base de cálculo dos honorários de sucumbência.

Ante todo o exposto, não conheço de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, restando prejudicada a análise do pedido relativo aos honorários.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NA EXORDIAL. MATÉRIA NÃO CONHECIDA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA OU RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NO PERÍODO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CAUSA EXTINTIVA DE OBRIGAÇÃO DO INSS ANTERIOR AO TÍTULO NÃO ALEGADA NA FASE DE CONHECIMENTO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. PREJUDICADA A APRECIAÇÃO DO PEDIDO SUCESSIVO DE AJUSTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE E NÃO PROVIDO.

1. A agravante deixou de tecer qualquer argumento quanto à questão da correção monetária, de maneira que o recurso não pode ser conhecido nesta parte (artigo 1.016, inciso III, e artigo 932, inciso III, ambos do CPC).

2. O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente deferido à parte exequente poderia vir a ser considerado causa extintiva da obrigação do INSS de pagar o benefício judicialmente postulado. Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que, para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. É o que se infere do artigo 535, inciso VI, do CPC/2015. E não poderia ser diferente, pois, se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

3. No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual, ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015). Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, a fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

4. O C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício". No voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte: "Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença. Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos. Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

5. Por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

6. Diante do não acolhimento da pretensão da agravante, resta prejudicada a análise do pedido sucessivo relativo aos honorários.

7. Agravo conhecido em parte e desprovido, prejudicada a análise do pedido quanto aos honorários de sucumbência.

5006880-34 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, restando prejudicada a análise do pedido relativo aos honorários, sendo que o Des. Federal PAULO DOMINGUES acompanhou o voto da Relatora, pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000347-40.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA GLORIA VELEZ DA SILVA NAK AZATO
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000347-40.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GLORIA VELEZ DA SILVA NAKAZATO
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA GLORIA VELEZ DA SILVA NAKAZATO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (03/07/2014), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor total das prestações vencidas até a prolação da sentença. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais, pugna o INSS pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos é insuficiente para demonstrar o labor rural pelo período de carência exigido em lei.

A parte autora apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000347-40.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GLORIA VELEZ DA SILVA NAKAZATO
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 04/08/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 03/07/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (03/07/2014) até a prolação da sentença (04/08/2015), somam-se 13 (treze) meses, totalizando assim, 13 (treze) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 1º de novembro de 1952, com implemento do requisito etário em 1º de novembro de 2007. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2007, ao longo de, ao menos, 156 (cento e cinquenta e seis) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para tanto, colheu aos autos, dentre outros documentos, cópias de fichas do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Rita do Pardo/MS em nome da autora, nas quais consta sua admissão no ano de 2003, sua profissão como diarista rural e contribuições nos anos de 2003 a 2013; e de fichas de atendimento de saúde da Prefeitura de Santa Rita do Pardo/MS, nas quais a autora foi qualificada como diarista, com apontamentos de atendimentos em datas diversas entre 1992 e 2011.

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

Foi produzida prova oral.

Cristiano Matias de Oliveira, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou conhecer a autora há uns dezesseis anos e que ela sempre trabalhou na roça como diarista. Informou que ela trabalhou em lavouras de algodão, feijão, mandioca e amendoim, nas propriedades de Antonio Coral, Manoel e Laurindo. Afirmou que ela ainda permanece nas lides rurais.

Antonio Coral Costa declarou conhecer a autora desde 1986, sendo que a autora trabalhou para o depoente em lavouras de algodão, feijão e amendoim até 1999. Informou que a autora, depois disso, trabalhou na roça para o senhor Laurindo. Afirmou que atualmente ela está trabalhando na fazenda Lageado.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. DESCABIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA RURAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 03/07/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (03/07/2014) até a prolação da sentença (04/08/2015), somam-se 13 (treze) meses, totalizando assim, 13 (treze) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2007) por, pelo menos, 156 (cento e cinquenta e seis) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os documentos que instruíram a inicial constituem início razoável de prova material da atividade rural do autor.

5 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

6 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002587-65.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: OLINDA GARCIA NATAL
Advogado do(a) APELANTE: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002587-65.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: OLINDA GARCIA NATAL
Advogado do(a) APELANTE: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por OLINDA GARCIA NATAL em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 974001, p. 1-3) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razão dos recursos (ID 974001, p. 16-27), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002587-65.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: OLINDA GARCIA NATAL
Advogado do(a) APELANTE: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III e VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 28 de abril de 1939 (ID 973995, p. 15-16), com implemento do requisito etário em 28 de abril de 1994. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 1994, ao longo de, ao menos, 72 (setenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 1986, na qual ele foi qualificado como lavrador (ID 973995, p. 18); da CTPS do filho, na qual constam registros de caráter rural, entre 1998 e 2007 (ID 973995, p. 19-23); e de CTPS do marido, na qual constam registros de natureza rural, entre 1980 e 1981 (973995, p. 24-27).

Os registros em CTPS de caráter rural do marido e do filho não se substanciam em início de prova material que possam ser aproveitados pela autora, por não serem documentos indicativos de labor em regime de economia familiar, única modalidade de atividade rural que permite o aproveitamento de documentos de familiares próximos.

Em relação à certidão de óbito, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não pode ser aproveitada por ser anterior ao período de carência. Ademais, o falecimento do marido, por si só, inviabiliza o aproveitamento dos documentos dele por parte da autora, após essa data.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJS/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 10.2.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada."

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (1994) por, pelo menos, 72 (sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.
- 3 - Foram acostadas aos autos cópias da certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 1986, na qual ele foi qualificado como lavrador; da CTPS do filho, na qual constam registros de caráter rural, entre 1998 e 2007; e de CTPS do marido, na qual constam registros de natureza rural, entre 1980 e 1981.
- 4 - Os registros em CTPS de caráter rural do marido e do filho não se constatarem em início de prova material que possam ser aproveitados pela autora, por não serem documentos indicativos de labor em regime de economia familiar, única modalidade de atividade rural que permite o aproveitamento de documentos de familiares próximos.
- 5 - Em relação à certidão de óbito, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não pode ser aproveitada por ser anterior ao período de carência. Ademais, o falecimento do marido, por si só, inviabiliza o aproveitamento dos documentos dele por parte da autora, após essa data.
- 6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010327-42.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: LEONTINA CAETANO LOPES
Advogado do(a) APELADO: KATIA REGINA RODRIGUES DOS SANTOS BRUM - SP267025-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010327-42.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: LEONTINA CAETANO LOPES
Advogado do(a) APELADO: KATIA REGINA RODRIGUES DOS SANTOS BRUM - SP267025-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por LEONTINA CAETANO LOPES, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte e o recebimento de indenização por danos morais.

A r. sentença, prolatada em 02/08/2017, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, em favor da autora, pagando os atrasados, desde a data do óbito (06/11/2011), acrescidos de correção monetária e de juros de mora, ambos calculados conforme o Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal. Em razão da sucumbência mínima do INSS, a autora foi condenada a arcar com honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo estabelecido no artigo 85 do NCPC e incidentes sobre o valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a exigibilidade desta verba à perda dos benefícios da gratuidade judiciária. Determinou-se ainda que os valores recebidos pela demandante no período abrangido pela condenação, a título de benefício assistencial, fossem compensados.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que não foi demonstrada a união estável entre o falecido e a autora na época do passamento. Subsidiariamente, pede o cálculo da correção monetária e dos juros de mora conforme a Lei n. 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010327-42.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LEONTINA CAETANO LÓPES
Advogado do(a) APELADO: KATIA REGINA RODRIGUES DOS SANTOS BRUM - SP267025-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (*grifei)*

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Manoel Inácio Lopes, ocorrido em 06/11/2011, restou comprovado pela certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cuius* restou incontroverso, considerando que ele estava em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez à época do passamento (NB 1292110020).

A celeuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cuius*.

Entretanto, a prova documental que acompanha a petição inicial revela que a demandante, na verdade, era casada com o falecido desde 20 de fevereiro de 1960. O fato de a certidão do referido ato ser uma segunda via, não retira a fé pública e, conseqüentemente, a presunção de veracidade do fato nela descrito, mormente ante a ausência de impugnação de sua autenticidade.

Ademais, acompanham a petição inicial cópias de identidade de três dos oito filhos do casal, Vivian, Orivaldo e Sonia, além da certidão de óbito do filho Edvaldo.

Em decorrência, satisfeitos os requisitos, o deferimento do benefício é medida que se impõe, razão pela qual deve ser mantida a sentença de 1º grau de jurisdição neste aspecto.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação interposto pelo INSS e, **de ofício**, esclareço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VÍNCULO CONJUGAL. MANUTENÇÃO ATÉ A ÉPOCA DO PASSAMENTO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE DEMONSTRADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORARETIFICADOS DE OFÍCIO.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

4 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

5 - O evento morte do Sr. Manoel Inácio Lopes, ocorrido em 06/11/2011, restou comprovado pela certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, considerando que ele estava em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez à época do passamento (NB 1292110020).

6 - A celexuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*.

7 - Entretanto, a prova documental que acompanha a petição inicial revela que a demandante, na verdade, era casada com o falecido desde 20 de fevereiro de 1960. O fato de a certidão do referido ato ser uma segunda via, não retira a fé pública e, conseqüentemente, a presunção de veracidade do fato nela descrito, mormente ante a ausência de impugnação de sua autenticidade. Ademais, acompanham a petição inicial cédulas de identidade de três dos oito filhos do casal, Vivian, Orivaldo e Sonia, além da certidão de óbito do filho Edvaldo.

8 - Em decorrência, satisfeitos os requisitos, o deferimento do benefício é medida que se impõe, razão pela qual deve ser mantida a sentença de 1º grau de jurisdição neste aspecto.

9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - Apelação do INSS desprovida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285897-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RAMACRISNA LUCIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ROCHA DE FREITAS - SP225097-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285897-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAMACRISNA LUCIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ROCHA DE FREITAS - SP225097-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), contra o acórdão constante do ID 67683599.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, contradição e obscuridade no tocante ao 'reconhecimento como tempo especial de períodos no qual a parte autora exerceu atividades exposta a eletricidade com tensão superior a 250 volts e quanto à aplicação da correção monetária e de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor, de acordo com a Resolução nº 267/2013, ou pelo IPCA-E, por ter entendido que assim, decidiu o C. STF, em 20.09.2017, no RE 870.947/SE, afastando, assim, a aplicação da Lei nº 11.960/09'.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285897-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAMACRISNA LUCIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ROCHA DE FREITAS - SP225097-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto.

Quanto ao reconhecimento do tempo especial:

"Nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8., reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito a tensão elétrica superior a 250 volts. Considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco".

(...)

"No caso dos autos, o PPP (ID 35404197 - págs. 21/24) revela que, no período de 06/03/1997 a 03/02/2017, a parte autora estava exposta à tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo que configura o labor especial alegado"

Quanto à correção monetária:

Não é possível sanar a omissão, contradição ou obscuridade alegada pela parte, já que, não foi necessário alterar o índice da correção monetária no acórdão pois a sentença já fez menção. Além disso, não foi pedido na apelação a apreciação deste tema, o que é considerado "inovação", e os embargos de declaração não tem por finalidade apreciar nova alegação.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omisa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/thgomes

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006607-04.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA: RICARDO SOUZA CAVALCANTE
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ISMAEL CORTE INACIO JUNIOR - SP166878-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006607-04.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA: RICARDO SOUZA CAVALCANTE
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ISMAEL CORTE INACIO JUNIOR - SP166878-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária de sentença prolatada em mandado de segurança impetrado por RICARDO SOUZA CAVALCANTE, objetivando a liberação das parcelas do seguro-desemprego.

A r. sentença (ID 5837603) concedeu a segurança, para reconhecer a ilegalidade do ato da autoridade coatora e, consequentemente, determinar a liberação das parcelas do seguro-desemprego.

Não foram interpostos recursos voluntários.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (ID 6951435), opina pelo desprovemento da remessa necessária.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006607-04.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA: RICARDO SOUZA CAVALCANTE
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ISMAEL CORTE INACIO JUNIOR - SP166878-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A controvérsia cinge-se ao exame da legalidade do ato praticado pela autoridade coatora que obsteu a liberação de prestações do seguro desemprego.

O seguro-desemprego constitui direito social previsto no artigo 7º, II, da Constituição Federal de 1998, que visa prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa imotivada, inclusive a indireta, bem como aos obreiros comprovadamente resgatados de regimes de trabalho forçado ou da condição análoga à escravidão, nos termos do artigo 2, I, da Lei 7.998/90, com a redação dada pela Lei 10.608/2002.

O artigo 3º da Lei 7.998/90, em sua redação original, exigia como requisitos para a fruição desse benefício transitório, que o trabalhador comprovasse, além da dispensa imotivada:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada, relativos a cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data da dispensa;

II - ter sido empregado de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada ou ter exercido atividade legalmente reconhecida como autônoma, durante pelo menos 15 (quinze) meses nos últimos 24 (vinte e quatro) meses;

III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973;

IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família."

A Medida Provisória n. 665/2014, posteriormente convertida na Lei n. 13.134/2015, alterou o inciso I do artigo 3º da Lei 7.998/90, a fim de ampliar o prazo de duração do vínculo laboral exigido para a aquisição do direito ao seguro desemprego.

Neste sentido, estabeleceu-se que, por ocasião do primeiro requerimento, o obreiro deveria demonstrar a manutenção do contrato de trabalho por ao menos 12 (doze) meses. Já na segunda solicitação, bastava que o vínculo empregatício tivesse perdurado por 9 (nove) meses. Por fim, nos pedidos subsequentes, seria suficiente a demonstração de que o serviço foi prestado por, no mínimo, 6 (seis) meses.

Por fim, cumpre ressaltar que o direito ao seguro-desemprego é pessoal e intransferível, devendo ser exercido mediante requerimento formulado entre 7 (sete) e 120 (cento e vinte) dias após a rescisão do contrato de trabalho, sob pena de perda do direito ao benefício, em virtude da consumação do prazo decadencial, consoante o disposto nos artigos 6º da Lei 7.998/90 e 14 da Resolução 467/05 do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador - CODEFAT.

No caso concreto, o impetrante, após ser dispensado do vínculo empregatício mantido no período de 01/02/2011 a 10/04/2017, na empresa Força Aulas de Reforço Escolar Ltda., habilitou-se à percepção do seguro-desemprego em 27/07/2017 (ID 5837534). O requerimento administrativo foi denegado pela CEF, sob o fundamento da necessidade de alvará judicial, no caso de acordo judicial homologado em reclamação ajuizada na Justiça do Trabalho.

Em suas informações, a autoridade coatora afirmou não possuir registrado no sistema o requerimento do seguro-desemprego formulado pelo impetrante, o que, no entanto, restou demonstrado nos autos. E, ainda assim, informou que, caso a negativa em dar entrada no requerimento do impetrante tenha sido a falta da documentação necessária que deveria ter sido providenciada pela empresa para comprovar a justa causa, o impetrante deveria apresentar a "sentença judicial (alvará, ou ata de audiência com decisão ou homologação de acordo ou força de alvará, certidão judicial, mandado judicial) para habilitação ao Programa do Seguro-Desemprego."

Todavia, os documentos trazidos a juízo, quais sejam, o termo de rescisão do contrato de trabalho, a CTPS e o acordo trabalhista, demonstram que o autor foi demitido sem justa causa, desta feita, não havendo óbice à liberação das prestações do seguro desemprego, razão pela qual a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa necessária**, mantendo íntegra a sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. LEI Nº 7.998/90. MP Nº 665/2014. LEI Nº 13.134/2015. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - No caso concreto, o impetrante, após ser dispensado do vínculo empregatício mantido no período de 01/02/2011 a 10/04/2017, na empresa Força Aulas de Reforço Escolar Ltda., habilitou-se à percepção do seguro-desemprego em 27/07/2017 (ID 5837534). O requerimento administrativo foi denegado pela CEF, sob o fundamento da necessidade de alvará judicial, no caso de acordo judicial homologado em reclamação ajuizada na Justiça do Trabalho.

2 - Em suas informações, a autoridade coatora afirmou não possuir registrado no sistema o requerimento do seguro-desemprego formulado pelo impetrante, o que, no entanto, restou demonstrado nos autos. E, ainda assim, informou que, caso a negativa em dar entrada no requerimento do impetrante tenha sido a falta da documentação necessária que deveria ter sido providenciada pela empresa para comprovar a justa causa, o impetrante deveria apresentar a "sentença judicial (alvará, ou ata de audiência com decisão ou homologação de acordo ou força de alvará, certidão judicial, mandado judicial) para habilitação ao Programa do Seguro-Desemprego."

3 - Todavia, os documentos trazidos a juízo, quais sejam, o termo de rescisão do contrato de trabalho, a CTPS e o acordo trabalhista, demonstram que o autor foi demitido sem justa causa, desta feita, não havendo óbice à liberação das prestações do seguro desemprego, razão pela qual a manutenção da sentença é medida que se impõe.

4 - Remessa necessária desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CLEUZA MARIA ALVES CRISPIM
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO MORTENE - MS14357-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004437-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLEUZA MARIA ALVES CRISPIM
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO MORTENE - MS14357-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CLEUZA MARIA ALVES CRISPIM, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 16/05/2018, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do óbito (10/12/2016), corrigidos pelo IPCA e acrescidos de juros de mora, apurados estes conforme a Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Determinou ainda que o valores recebidos pela parte autora no período abrangido pela condenação, a título de benefício assistencial, fossem compensados. Houve a antecipação dos efeitos da tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido demonstrada a união estável entre o falecido e a autora na época do passamento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da citação. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004437-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLEUZA MARIA ALVES CRISPIM
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO MORTENE - MS14357-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (*grifei)

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquele configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. João Crispim, ocorrido em 10/12/2016, restou comprovado pela certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, considerando que ele estava em gozo do benefício de aposentadoria por idade à época do passamento (NB 0825865204), conforme demonstra o extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos pela autora.

A celeuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*.

Entretanto, a prova documental que acompanha a petição inicial revela que a demandante, na verdade, era casada com o falecido desde 20 de maio de 1999. O fato de a certidão do referido ato ser uma segunda via, não retira a fé pública e, consequentemente, a presunção de veracidade do fato nela descrito, mormente ante a ausência de impugnação de sua autenticidade.

Ademais, na audiência realizada em 16/5/2018, as duas testemunhas ouvidas corroboraram a tese de que a autora e o falecido mantiveram vínculo conjugal até a época do passamento.

A primeira testemunha, o Sr. Nelson Barros, disse conhecer a autora há vinte anos, desde quando estavam acampados, aguardando serem assentados em terras destinadas à reforma agrária. Segundo o depoente, a demandante era casada e morava com o falecido. O referido relacionamento perdurou ininterruptamente até o óbito.

A segunda testemunha, o Sr. Leandro Ferreira de Lima, afirmou ter conhecido a autora há aproximadamente vinte anos, quando estavam acampados, aguardando serem assentados em terras destinadas à reforma agrária. Segundo o depoente, a autora era casada com o falecido e, portanto, eram reconhecidos publicamente como marido e mulher. O referido relacionamento perdurou ininterruptamente até a data do óbito.

Em decorrência, satisfeitos os requisitos, o deferimento do benefício é medida que se impõe, razão pela qual deve ser mantida a sentença de 1º grau de jurisdição neste aspecto.

Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. Confira-se:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (redação dada pela Lei nº 9.528/1997;

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

(...)."

No caso, tendo o requerimento administrativo sido feito dentro do trintídio legal, em 20/12/2016, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (10/12/2016).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação interposto pelo INSS, **de ofício**, esclareço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC, majoro os honorários advocatícios em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VÍNCULO CONJUGAL. MANUTENÇÃO ATÉ À ÉPOCA DO PASSAMENTO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE DEMONSTRADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. DIB. DATA DO ÓBITO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS.

- 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *o de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.
- 4 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.
- 5 - O evento morte do Sr. João Crispim, ocorrido em 10/12/2016, restou comprovado pela certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado *de cujus* restou incontroverso, considerando que ele estava em gozo do benefício de aposentadoria por idade à época do passamento (NB 0825865204), conforme demonstra o extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos pela autora.
- 6 - A celexuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*.
- 7 - Entretanto, a prova documental que acompanha a petição inicial revela que a demandante, na verdade, era casada com o falecido desde 20 de maio de 1999. O fato de a certidão do referido ato ser uma segunda via, não retira a fé pública e, conseqüentemente, a presunção de veracidade do fato nela descrito, mormente ante a ausência de impugnação de sua autenticidade.
- 8 - Ademais, na audiência realizada em 16/5/2018, as duas testemunhas ouvidas corroboraram a tese de que a autora e o falecido mantiveram vínculo conjugal até a época do passamento.
- 9 - Em decorrência, satisfeitos os requisitos, o deferimento do benefício é medida que se impõe, razão pela qual deve ser mantida a sentença de 1º grau de jurisdição neste aspecto.
- 10 - Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente.
- 11 - No caso, tendo o requerimento administrativo sido feito dentro do tritídio legal, em 20/12/2016, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (10/12/2016).
- 12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.
- 13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 14 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 15 - Apelação do INSS desprovida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majorar os honorários advocatícios em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003787-10.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LINA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO DE SOUZA - SP110103
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003787-10.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LINA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO DE SOUZA - SP110103

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA LINA DE SOUZA, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 06/03/2017, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do óbito (06/01/2014), acrescidos de correção monetária e juros de mora, ambos calculados conforme o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, o benefício de pensão por morte foi implantado em 13/04/2017, com renda mensal inicial equivalente a um salário mínimo.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a condição de dependente da demandante na época do passamento. Neste sentido, afirma ser imprestável a prova oral para demonstrar a convivência marital do casal, já que todas as testemunhas eram amigas da autora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003787-10.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LINA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO DE SOUZA - SP110103
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (*grifei)*

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Alberto de Oliveira Souza, ocorrido em 06/01/2014, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou igualmente incontroverso, já que ele recebia aposentadoria por idade rural na época do passamento (NB 0825861756), conforme o extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos pelo INSS.

A celexuma, portanto, diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*.

Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a autora contraiu núpcias com o falecido em 10/09/1960 e, embora tenham se divorciado posteriormente, jamais deixaram de conviver maritalmente como marido e mulher.

Para a comprovação do alegado, foram coligidos aos autos, dentre outros, os seguintes documentos:

1 - certidão de casamento entre a autora e o *de cujus*, celebrado em 10/09/1960, com averbação de divórcio ocorrido em 18/08/1994;

2 - certidões de casamento dos filhos em comum do casal, Moacir e Irene, celebrados em 12/09/1979 e 13/10/1979, respectivamente;

3 - notas fiscais relativas a compras de eletrodomésticos, emitidas em 16/02/2006, 25/03/2010 e 12/06/2009, nas quais consta como domicílio do falecido o endereço da residência da autora;

4 - ficha de atendimento médico, realizado em 19/03/2011 na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Bataguassu - Mato Grosso do Sul, na qual o *de cujus* se qualifica como casado e declara como seu domicílio o endereço da residência da autora;

5 - plano de serviço funerário, contratado em 19/02/2008, no qual o *de cujus* indica a autora como sua "esposa";

6 - certidão de óbito, na qual consta que o falecido, embora divorciado, convivia maritalmente com sua ex-esposa à época do passamento.

Registro que constitui início razoável de prova material os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 08/02/2017, na qual foram ouvidas três testemunhas.

A primeira testemunha, o Sr. Antonio Evangelista dos Santos, disse conhecer o casal há trinta anos. Segundo o depoente, a autora e o *de cujus* sempre foram casados e nunca se separaram. No mais, afirmou que o casal convivia maritalmente à época do passamento.

A segunda testemunha, o Sr. Genival Feitosa da Silva, disse conhecer o casal desde 1982. Segundo o depoente, a autora e o falecido eram casados. Não soube informar se ocorreu separação do casal em algum momento. Por fim, sustentou que o casal convivia maritalmente na data do óbito.

A terceira testemunha, a Srª. Maria Aparecida da Silva, declarou conhecer o casal há vinte e seis anos. Segundo a depoente, o *de cujus* e a demandante era casados e sempre se apresentaram publicamente como marido e mulher. Por fim, disse que o relacionamento perdurou até a época do passamento.

Os relatos são convincentes no sentido de que a Srª. Maria e o Sr. Alberto conviviam como marido e mulher, em união pública e duradoura, com o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo a autora presente até os últimos dias de vida do falecido na condição de companheira, não havendo nos autos quaisquer outros elementos que indiquem a inexistência da união estável.

Nesta senda, cumpre salientar não ser possível cogitar de amizade "íntima" entre as testemunhas e a demandante, já que todas se declararam apenas "conhecidas". Ademais, o INSS sequer compareceu à audiência de instrução e julgamento, ocasião em que poderia contraditar os depoentes, tampouco se desincumbiu satisfatoriamente do ônus de comprovar sua tese de suspeição das testemunhas, já que não apresentou qualquer prova neste sentido.

Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora era companheira do falecido no momento do óbito.

Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre a demandante e o *de cujus*, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, esclareço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majoro os honorários advocatícios em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 16, II e 74 A 79 DA LEI N.º 8.213/91. EX-CONJUGE. SEPARAÇÃO E POSTERIOR RECONCILIAÇÃO. UNIÃO ESTÁVEL. INDÍCIOS MATERIAIS CORROBORADOS PELA PROVA ORAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *o de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes: "I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido."

4 - O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*". Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

5 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

6 - O evento morte do Sr. Alberto de Oliveira Souza, ocorrido em 06/01/2014, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou igualmente incontroverso, já que ele recebia aposentadoria por idade rural na época do passamento (NB 0825861756), conforme o extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos pelo INSS.

7 - A celeuma, portanto, diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*. Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a autora contraiu núpcias com o falecido em 10/09/1960 e, embora tenham se divorciado posteriormente, jamais deixaram de viver maritalmente como marido e mulher.

8 - Para a comprovação do alegado, foram coligidos aos autos, dentre outros, os seguintes documentos: 1 - certidão de casamento entre a autora e o *de cujus*, celebrado em 10/09/1960, com averbação de divórcio ocorrido em 18/08/1994; 2 - certidões de casamento dos filhos em comum do casal, Moacir e Irene, celebrados em 12/09/1979 e 13/10/1979, respectivamente; 3 - notas fiscais relativas a compras de eletrodomésticos, emitidas em 16/02/2006, 25/03/2010 e 12/06/2009, nas quais consta como domicílio do falecido o endereço da residência da autora; 4 - ficha de atendimento médico, realizado em 19/03/2011 na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Bataguassu - Mato Grosso do Sul, na qual o *de cujus* se qualifica como casado e declina como seu domicílio o endereço da residência da autora; 5 - plano de serviço funerário, contratado em 19/02/2008, no qual o *de cujus* indica a autora como sua "*esposa*"; 6 - certidão de óbito, na qual consta que o falecido, embora divorciado, convivia maritalmente com sua ex-esposa à época do passamento.

9 - Constitui início razoável de prova material os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 08/02/2017, na qual foram ouvidas três testemunhas.

10 - Os relatos são convincentes no sentido de que a Srª. Maria e o Sr. Alberto conviviam como marido e mulher, em união pública e duradoura, com o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo a autora presente até os últimos dias de vida do falecido na condição de companheira, não havendo nos autos quaisquer outros elementos que indiquem a inexistência da união estável.

11 - Nesta senda, cumpre salientar não ser possível cogitar de amizade "*íntima*" entre as testemunhas e a demandante, já que todas se declararam apenas "*conhecidas*". Ademais, o INSS sequer compareceu à audiência de instrução e julgamento, ocasião em que poderia contraditar os depoentes, tampouco se desincumbiu satisfatoriamente do ônus de comprovar sua tese de suspeição das testemunhas, já que não apresentou qualquer prova neste sentido.

12 - Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora era companheira do falecido no momento do óbito.

13 - Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre a demandante e o *de cujus*, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

17 - Apelação do INSS desprovida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majorar os honorários advocatícios em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELADO: LUSINETE CAETANO FELISBERTO
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON POMPEU SIMELMANN - SP275155-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001527-82.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUSINETE CAETANO FELISBERTO
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON POMPEU SIMELMANN - SP275155-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por LUSINETE CAETANO FELISBERTO, objetivando o rateio do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 09/01/2017, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a desdobrar o benefício de pensão por morte, pagando 50% (cinquenta por cento) do valor da renda mensal à autora, desde a data do óbito (10/11/2007), compensando os valores já recebidos pelos filhos do segurado instituidor, Marcos e Bruno. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, apurada conforme o disposto no Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, o benefício foi implantado em 01/01/2017, com renda mensal equivalente a um salário mínimo.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial do r. *decisum*, sob o fundamento de inexistir valores atrasados a serem pagos à demandante, por se tratar de habilitação tardia, nos termos do artigo 76 da Lei n. 8.213/91. Subsidiariamente, requer o cálculo da correção monetária conforme o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001527-82.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUSINETE CAETANO FELISBERTO
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON POMPEU SIMELMANN - SP275155-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, insurge-se o Instituto Securitário contra a exigibilidade das prestações atrasadas do benefício de pensão por morte pago à dependente cuja habilitação ocorreu tardiamente, após o reconhecimento de sua união estável como *de cuius*.

A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91, que em sua redação original dispunha:

Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

§ 1º O cônjuge ausente não exclui do direito à pensão por morte o companheiro ou a companheira, que somente fará jus ao benefício a partir da data de sua habilitação e mediante prova de dependência econômica.

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta lei.

O benefício, portanto, é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior.

A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontram os dependentes do *de cuius*, em razão da perda recente do ente querido.

No caso concreto, os corréus e filhos da demandante com o falecido, Bruno Lourenço Caetano e Marcos Luis Lourenço Caetano, habilitaram-se inicialmente para receber a pensão por morte à época do passamento.

Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com aqueles considerados até então os únicos dependentes válidos do segurado, sob pena de pagar em duplicidade o benefício, dilapidando o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça em casos análogos:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente.*

2. *Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulou administrativamente no prazo de trinta dias.*

3. *Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.*

5. *A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema.*

6. *Recurso Especial provido.*

(STJ - REsp 1655424/RJ - 2ª Turma - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 515 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO APRECIADO NOS LIMITES DA IMPUGNAÇÃO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. BENEFÍCIO DEVIDO. UNIÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA. ANÁLISE ACERCA DA EFETIVA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. HABILITAÇÃO TARDIA. TERMO INICIAL DA PENSÃO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *Inexiste violação ao art. 515 do CPC quando o Tribunal, ao examinar recurso de apelação, se restringe aos limites da impugnação.*

2. *A Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, § 3º, passou a reconhecer e proteger, para todos os efeitos, a união estável entre homem e mulher.*

3. *O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes.*

4. *A apreciação da condição de companheira e de sua dependência econômica ensejaria o reexame de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.*

5. *Nos termos do art. 219, parágrafo único, da Lei 8.112/90, uma vez concedida integralmente a pensão por morte de servidor público a outros beneficiários já habilitados, a posterior habilitação que incluir novo dependente só produz efeitos a partir de seu requerimento, não sendo reconhecido o direito a parcelas atrasadas. Hipótese em que inexistiu pedido administrativo de habilitação, motivo pelo qual a pensão será devida a partir da citação.*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

(STJ - REsp 803657/PE - 5ª Turma - Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 25/10/2007, DJ 17/12/2007 p. 294)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - HABILITAÇÃO TARDIA DE FILHA DO SEGURADO - ARTS. 74 E 76 DA LEI 8.213/91 - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Nos termos do art. 74 da Lei de Benefícios, não requerido o benefício até trinta dias após o óbito do segurado, fixa-se o termo inicial da fruição da pensão por morte na data do pleito administrativo, que, no caso em apreço, ocorreu somente em 30/09/2010.*

2. *De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/91, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há que falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.*

3. *A concessão do benefício para momento anterior à habilitação da autora, na forma pugnada na exordial, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, sem que, para justificar o duplo custo, tenha praticado qualquer ilegalidade na concessão do benefício à outra filha do de cuius, que já recebe o benefício desde 21/06/2004.*

4. *Recurso especial provido.*

(STJ - REsp 1377720/SC - 2ª Turma - Rel. Min. ELIANA CALMON, julgado em 25/6/2013, DJe 05/08/2013)

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. UNIÃO ESTÁVEL/COMPANHEIRA. EX-CÔNJUGE. RATEIO. HABILITAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONECTÁRIOS LEGAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

(...)

7. A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.

8. No caso em apreço, deve ser rateada entre a companheira e a ex-esposa. Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput: "A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"

(...)

13. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso interposto por Creuza Borzan improvido.

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0039937-90.2008.4.03.9999 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, julgado em 06/3/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. PARCELAS ATRASADAS. HABILITAÇÃO TARDIA. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Não há direito do absolutamente incapaz ao pagamento da pensão por morte retroativamente ao óbito do segurado em caso de habilitação tardia, caso este benefício já tenha sido concedido, em seu valor integral, aos demais dependentes anteriormente habilitados. AgRg no RESP 1523326/SC.

2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 3. Apelação do INSS provida.

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 00012762220104036006 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017)

De fato, compulsando os autos, verifica-se que o corréu Marcos, último dos filhos a atingir a maioria previdenciária, recebeu a cota- parte do benefício de pensão por morte até 14/05/2017, conforme o extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos pelo INSS.

Desse modo, considerando que a demandante foi habilitada como dependente do *de cuius* em 01/01/2017, por força da antecipação da tutela deferida na r. sentença, ela não faz jus ao recebimento de prestações atrasadas do benefício vindicado.

Tendo em vista que o reconhecimento da inexistência de crédito relativo às parcelas atrasadas do benefício implicará a supressão da base de cálculo da verba honorária e que tal estipêndio constitui pedido implícito, que decorre objetivamente da aplicação da lei processual e que, portanto, sua fixação independe de provocação da parte vencedora, arbitro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do artigo 85, §§2º e 3º, do NCP/2015.

A propósito, cito os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO MANEJADOS PELO BANCO BANERJ S/A CONTRA EXECUÇÃO LASTREADA EM TÍTULO JUDICIAL, NO QUAL CONDENADO O BANCO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO S/A AO REEMBOLSO DE QUANTIA NO PERCENTUAL DE 30% ORIUNDA DE RESCISÃO DE CONTRATO E COMPRA E VENDA DE TERRENO - INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS QUE ASSEVERARAM A OCORRÊNCIA DE CISÃO PARCIAL DA FINANCEIRA E A EXPRESSA PREVISÃO NO INSTRUMENTO CONTRATUAL DE COMPRA E VENDA DE ATIVOS, ASSUNÇÃO DE PASSIVOS E OUTRAS AVENÇAS, DOS CRÉDITOS, DIREITOS, AÇÕES E OBRIGAÇÕES QUE NÃO SERIAM TRANSFERIDOS E, CONSEQUENTEMENTE, ASSUMIDOS PELO COMPRADOR - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ESTABELECIDNA NA ORIGEM ANTE A APLICAÇÃO DO ART. 233, IN FINE, DA LEI Nº 6.404/76 - IRRESIGNAÇÃO DA EMBARGANTE - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO, PARA JULGAR PROCEDENTES OS EMBARGOS À EXECUÇÃO, EXCLUINDO O BANCO BANERJ S/A DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

IRRESIGNAÇÃO DA EXEQUENTE.

(...)

2. A sucumbência rege-se pela lei vigente à data da deliberação que a impõe ou a modifica, na qual ficarão estabelecidas a sucumbência entre os pedidos das partes, bem ainda todos os requisitos valorativos para a fixação da verba sucumbencial (honorários advocatícios). Precedente.

3. A condenação nas verbas de sucumbência decorre do fato objetivo da derrota no processo, cabendo ao juiz condenar, de ofício, a parte vencida, independentemente de provocação expressa do autor, porquanto se trata de pedido implícito, cujo exame decorre da lei processual civil. Precedente.

4. Não há falar em reformatio in pejus, pois a verba honorária estabelecida na origem em 10% sobre o valor atribuído aos embargos estava vinculada à improcedência desses, no entanto, ante o provimento do recurso especial no âmbito desta Corte Superior, acolheu-se integralmente os embargos à execução para extinguir o feito executivo, em franca oposição à deliberação tomada na origem, motivo pelo qual escoreita a inversão sucumbencial noticiada, bem ainda a aplicação do percentual de 10% referido no julgado, pois coadunante com os ditames estabelecidos no art. 85, § 2º, do novo diploma processual civil.

5. Embargos de declaração acolhidos exclusivamente para que dele se faça constar o acolhimento dos anteriores aclaratórios, com acréscimo de fundamentação, sem efeitos infringentes, vencido o relator no ponto.

(EDcl nos EDcl no REsp 1635572/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 27/08/2018)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

CONECTÁRIO LÓGICO DA SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INOVAÇÃO RECURSAL. PEDIDO IMPLÍCITO. PROVIMENTO NEGADO. 1. Segundo entendimento sedimentado por este Tribunal Superior, em sede de recurso especial repetitivo, "A condenação nas verbas de sucumbência decorre do fato objetivo da derrota no processo, cabendo ao juiz condenar, de ofício, a parte vencida, independentemente de provocação expressa do autor, porquanto trata-se de pedido implícito, cujo exame decorre da lei processual civil" (REsp 886.178/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe de 25/02/2010). Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EDcl nos EDcl no REsp 1102362/SP, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 03/10/2017)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para afastar o direito da autora ao recebimento de prestações atrasadas do benefício de pensão por morte, e **arbitro, de ofício**, os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RECEBIMENTO DE PRESTAÇÕES ATRASADAS. IMPOSSIBILIDADE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE VÁLIDO. VEDAÇÃO AO PAGAMENTO EM DUPLICIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. PEDIDO IMPLÍCITO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - Insurge-se o Instituto Securitário contra a exigibilidade das prestações atrasadas do benefício de pensão por morte pago à dependente cuja habilitação ocorreu tardiamente, após o reconhecimento de sua união estável com o *de cuius*. A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91.

2 - O benefício, portanto, é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior. A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontramos dependentes do *de cuius*, em razão da perda recente do ente querido.

3 - No caso concreto, os corréus e filhos da demandante com o falecido, Bruno Lourenço Caetano e Marcos Luís Lourenço Caetano, habilitaram-se inicialmente para receber a pensão por morte à época do passamento.

4 - Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com aqueles considerados até então os únicos dependentes válidos do segurado, sob pena de pagar em duplicidade o benefício, dilapidando o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade. Precedentes.

5 - De fato, compulsando os autos, verifica-se que o corréu Marcos, último dos filhos a atingir a maioridade previdenciária, recebeu a cota-parte do benefício de pensão por morte até 14/05/2017, conforme o extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos pelo INSS.

6 - Desse modo, considerando que a demandante foi habilitada como dependente do *de cuius* somente em 01/01/2017, por força da antecipação da tutela deferida na r. sentença, ela não faz jus ao recebimento de prestações atrasadas do benefício vindicado.

7 - Tendo em vista que o reconhecimento da inexistência de crédito relativo às parcelas atrasadas do benefício implicará a supressão da base de cálculo da verba honorária e que tal estipêndio constitui pedido implícito, que decorre objetivamente da aplicação da lei processual e que, portanto, sua fixação independe de provocação da parte vencedora, arbitra-se os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do artigo 85, §§2º e 3º, do NCPC/2015.

8 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente. Honorários advocatícios fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o direito da autora ao recebimento de prestações atrasadas do benefício de pensão por morte, e arbitrar, de ofício, os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004007-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: RITA RAMIRES
Advogado do(a) APELANTE: GELSON LUIZ ALMEIDA PINTO - MS12526-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004007-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: RITA RAMIRES
Advogado do(a) APELANTE: GELSON LUIZ ALMEIDA PINTO - MS12526-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por RITA RAMIRES, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 06/07/2017, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, pois considerou não comprovada a qualidade de segurado do falecido na época do passamento, e condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em R\$ 600,00 (seiscentos reais), condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária, nos termos da Lei n. 1.060/50.

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que o falecido era segurado especial, pois sempre laborou nas lides campestres, conforme demonstra o substrato material anexado aos autos corroborado pela prova oral.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004007-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: RITA RAMIRES
Advogado do(a) APELANTE: GELSON LUIZ ALMEIDA PINTO - MS12526-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...).

3. *Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"*

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) *Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"*

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Aldevino Donizeti de Oliveira, ocorrido em 24/03/2014, restou comprovado com a certidão de óbito.

A celeuma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento.

Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do falecido no campo apenas a certidão de óbito, na qual ele está qualificado como "**trabalhador rural**".

Todavia, o referido documento não pode ser admitido como início razoável de prova material do labor campesino do *de cujus*.

É entendimento corrente que Certidões emitidas por órgãos públicos - e, portanto, detentoras de fé pública - em que conste a qualificação de lavrador, constituem meio probatório legítimo para a demonstração do labor campesino, desde que confirmadas por prova testemunhal.

Mas, não se pode perder de vista que a premissa sobre a qual se assenta a validade, para fins previdenciários, de tal documento seja a de que a qualificação de lavrador tenha sido declarada pelo próprio interessado por ocasião da respectiva lavratura. Em outras palavras, é o humilde campesino, empessoa, que informa a sua ocupação profissional ao escrivão de um cartório, seja por ocasião da celebração de seu matrimônio, ou mesmo para registrar o nascimento de um filho.

In casu, a condição de trabalhador rural, na certidão de óbito, fora atribuída pelo Sr. Celso Ramires, sem indicar qual era a vinculação desta pessoa com o falecido, o que reduz a importância deste documento - ao menos para o que aqui interessa.

Desse modo, não há como se dar valor probatório à certidão de óbito para o fim de validar o exercício da faina campesina pelo falecido. Era imprescindível, no caso concreto, que a autora tivesse apresentado início de prova material em nome daquele, a fim de, em conjunto com outros meios probatórios (como a prova oral), demonstrar o mouteiro rural em data contemporânea ao óbito.

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural próximo à data do óbito.

Desse modo, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola pelo *de cujus* à época do passamento.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Por conseguinte, condeno a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extinguo, de ofício, o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, e condeno a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação por ela interposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 A 79 E 55, § 3º. LEI N.º 8.213/91. LABOR RURAL DO DE CUJUS. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ.
- 5 - Os documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 6 - O evento morte do Sr. Aldevino Donizeti de Oliveira, ocorrido em 24/03/2014, restou comprovado como certidão de óbito.
- 7 - A celexma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento.
- 8 - Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do falecido no campo apenas a certidão de óbito, na qual ele está qualificado como "*trabalhador rural*". Todavia, o referido documento não pode ser admitido como início razoável de prova material do labor campesino do *de cuius*.
- 9 - É entendimento corrente que Certidões emitidas por órgãos públicos - e, portanto, detentoras de fé pública - em que conste a qualificação de lavrador, constituem meio probatório legítimo para a demonstração do labor campesino, desde que confirmadas por prova testemunhal. Mas, não se pode perder de vista que a premissa sobre a qual se assenta a validade, para fins previdenciários, de tal documento seja a de que a qualificação de lavrador tenha sido declinada pelo próprio interessado por ocasião da respectiva lavratura. Em outras palavras, é o humilde campesino, empesso, que informa a sua ocupação profissional ao escrivão de um cartório, seja por ocasião da celebração de seu matrimônio, ou mesmo para registrar o nascimento de um filho.
- 10 - *In casu*, a condição de trabalhador rural, na certidão de óbito, fora atribuída pelo Sr. Celso Ramires, sem indicar qual era a vinculação desta pessoa com o falecido, o que reduz a importância deste documento - ao menos para o que aqui interessa. Desse modo, não há como se dar valor probatório à certidão de óbito para o fim de validar o exercício da faixa campesina pelo falecido. Era imprescindível, no caso concreto, que a autora tivesse apresentado início de prova material em nome daquele, a fim de, em conjunto com outros meios probatórios (como a prova oral), demonstrar o mojeiro rural em data contemporânea ao óbito.
- 11 - Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural próximo à data do óbito.
- 12 - Diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola do *de cuius* à época do passamento. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 13 - Condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 14 - Processo extinto, sem exame do mérito. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir, de ofício, o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, e condenar a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação por ela interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001177-06.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001177-06.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSÉ DE OLIVEIRA, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 100315), proferida em 01/11/15, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária na concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (03/10/14). As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros legais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Decisão submetida à remessa necessária. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 100270), o INSS sustenta que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a falta da qualidade de segurado.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001177-06.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTTI - MS 11691-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz o autor que é sergente de pedreiro e que está incapacitado para o trabalho por motivo de doença.

O laudo pericial (ID 100321), elaborado em 19/05/15, diagnosticou o autor como portador de *"insuficiência cardíaca congestiva e fibrilação atrial"*.

Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 18/09/14, conforme exame de ecocardiograma.

O Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 100290) comprova que o demandante efetuou os seguintes recolhimentos previdenciários: 11/05/95 a 02/09/95, 01/06/95 a 29/02/95, 06/05/96 a 20/09/96, 01/08/96 a 26/02/98, 01/11/97 a 22/05/98, 01/09/98 a 12/98, 26/05/99 a 30/11/99, 23/01/01 a 10/08/01, 19/08/02 a 17/10/02, 03/12/02 a 27/01/05, 04/05 a 08/05, 01/11/06 a 01/04/07, 18/02/08 a 29/08/08, 30/03/09 a 28/05/09 e 23/07/10 a 18/05/12.

Ademais, considerado o período de graça de 24 meses, uma vez que o autor recebeu o seguro desemprego quando da última rescisão do contrato de trabalho (ID 100312), a sua qualidade de segurado se manteve até 15/07/14.

Desta forma, considerando-se que o perito judicial diagnosticou a incapacidade total e permanente em 18/09/14, é possível concluir que o autor já se encontrava incapacitado para o trabalho em julho de 2014, ainda que de forma temporária, quando ainda detinha a qualidade de segurado.

Destarte, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por invalidez.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 100321), elaborado em 19/05/15, diagnosticou o autor como portador de "insuficiência cardíaca congestiva e fibrilação atrial". Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 18/09/14, conforme exame de ecocardiograma.

9 - O Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 100290) comprova que o demandante efetuou os seguintes recolhimentos previdenciários: 11/05/95 a 02/09/95, 01/06/95 a 29/02/95, 06/05/96 a 20/09/96, 01/08/96 a 26/02/98, 01/11/97 a 22/05/98, 01/09/98 a 12/98, 26/05/99 a 30/11/99, 23/01/01 a 10/08/01, 19/08/02 a 17/10/02, 03/12/02 a 27/01/05, 04/05 a 08/05, 01/11/06 a 01/04/07, 18/02/08 a 29/08/08, 30/03/09 a 28/05/09 e 23/07/10 a 18/05/12.

10 - Ademais, considerado o período de graça de 24 meses, uma vez que o autor recebeu o seguro desemprego quando da última rescisão do contrato de trabalho (ID 100312), a sua qualidade de segurado se manteve até 15/07/14.

11 - Desta forma, considerando-se que o perito judicial diagnosticou a incapacidade total e permanente em 18/09/14, é possível concluir que o autor já se encontrava incapacitado para o trabalho em julho de 2014, ainda que de forma temporária, quando ainda detinha a qualidade de segurado.

12 - Destarte, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por invalidez.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000457-29.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO TADEU LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO TADEU LIMA

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000457-29.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO TADEU LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO TADEU LIMA

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOÃO TADEU LIMA, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 34591545 - páginas 01/06) julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da citação (06/09/17) e na conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (16/07/18). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios serão fixados na fase de liquidação da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 34591548 - páginas 01/10), o INSS sustenta a indevida concessão do benefício ante a incapacidade parcial e requer a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

Apela a parte autora (ID 34591550 - páginas 01/04), requerendo a alteração da DIB para a data do requerimento administrativo (07/06/16) e a fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.

Devidamente processados os recursos, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000457-29.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOAO TADEU LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO TADEU LIMA
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelécitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

O laudo pericial (ID 34591535 - páginas 1/3), elaborado em 16/07/18, diagnosticou o autor como portador de "*lesão de manguito e gonartrose incipiente*".

Salientou que o periciando está impossibilitado de exercer atividades em que pegue peso ou deambule longas distâncias, tal como sua atividade habitual de "servente de pedreiro".

Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde julho de 2017.

Destarte, se me afigura bastante improvável que quem sempre trabalhou com atividades que exigem esforço físico (auxiliar geral, ajudante de produção, servente de obras - CTPS 34589841/páginas 01/05) e que conta, atualmente com 63 (sessenta e três) anos, vá conseguir após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em funções leves.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinárias demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico e histórico laboral sendo de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, constatada a incapacidade laboral em 07/17, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (06/09/17).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e **dou parcial provimento** à apelação do autor para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTEXTO SOCIOECONÔMICO. HISTÓRICO LABORAL. IMPROVÁVEL REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDAS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independente de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 34591535 - páginas 1/3), elaborado em 16/07/18, diagnosticou o autor como portador de "*lesão de manguito e gonartrose incipiente*". Salientou que o periciando está impossibilitado de exercer atividades em que pegue peso ou deambule longas distâncias, tal como sua atividade habitual de "servente de pedreiro". Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde julho de 2017.

9 - Destarte, afigura-se bastante improvável que quem sempre trabalhou com atividades que exigem esforço físico (auxiliar geral, ajudante de produção, servente de obras - CTPS 34589841/páginas 01/05) e que conta, atualmente com 63 (sessenta e três) anos, vá conseguir após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em funções leves.

10 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

11 - Dessa forma, tem-se que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico e histórico laboral sendo de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

12 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, constatada a incapacidade laboral em 07/17, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (06/09/17).

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente.

16 - Apelação do INSS e da parte autora parcialmente providas. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e dar parcial provimento à apelação do autor para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002907-85.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORGE RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANTELINO ALENCAR DORES - SP18455-A, IZABEL CRISTINA COSTAARRAIS ALENCAR DORES - SP99327-N, DONATA COSTAARRAIS ALENCAR DORES - SP89687-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002907-85.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORGE RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANTELINO ALENCAR DORES - SP18455-A, IZABEL CRISTINA COSTAARRAIS ALENCAR DORES - SP99327-N, DONATA COSTAARRAIS ALENCAR DORES - SP89687-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JORGE RODRIGUES DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 84759111 - páginas 71/78) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 84759111 - páginas 81/84), a parte autora sustenta que preenche os requisitos legais para a concessão dos benefícios vindicados, pois a análise da incapacidade, além de considerar a perspectiva médica apontada no laudo pericial, deve sopesar as condições pessoais do segurado.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002907-85.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORGE RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANTELINO ALENCAR DORES - SP18455-A, IZABEL CRISTINA COSTAARRAIS ALENCAR DORES - SP99327-N, DONATA COSTAARRAIS ALENCAR DORES - SP89687-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz o autor que é portuário e que está incapacitado para o trabalho por motivo de doença.

O laudo pericial (ID 84759111 - páginas 59/63), elaborado em 21/10/16, relata que o autor informa ser portador de "*dores nas costas e no quadril*".

Salientou que "*o exame físico não apresenta nenhuma reação dolorosa aos exames realizados*".

Consignou, ainda que não existem documentos nos autos que comprovem as patologias alegadas.

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Ematenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inapetência por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 84759111 - páginas 59/63), elaborado em 21/10/16, relata que o autor informa ser portador de "*dores nas costas e no quadril*". Salientou que "*o exame físico não apresenta nenhuma reação dolorosa aos exames realizados*". Consignou, ainda que não existem documentos nos autos que comprovem as patologias alegadas. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

10 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

11 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001107-52.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JUVENILA DE ARAUJO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO LUIS PONCIANO SOARES - MS15680
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001107-52.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JUVENILA DE ARAUJO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO LUIS PONCIANO SOARES - MS15680
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JUVENILA DE ARAÚJO OLIVEIRA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foi interposto agravo retido pelo INSS (ID 450483 - páginas 14/23) em face da decisão que arbitrou honorários periciais em R\$ 500,00 (ID 450483 - páginas 09/10).

A r. sentença (ID 450493 - páginas 10/14) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 450493 - páginas 20/29), a parte autora sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001107-52.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JUVENILA DE ARAUJO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO LUIS PONCIANO SOARES - MS15680
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ao início, não conheço do agravo retido, considerando a ausência, pelo INSS, de reiteração de sua apreciação, a contento do disposto no art. 523, §1º, do então vigente CPC/73.

Ajuizou a autora a presente demanda com o intuito de obter a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

O magistrado "a quo" julgou improcedente o pedido, ao argumento de que não estariam preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios vindicados.

Recorre a parte autora aduzindo que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Verifica-se, portanto, no caso sob análise, que as razões de apelação da autora encontram-se dissociadas dos fundamentos da r. sentença recorrida. A sentença guerreada não foi combatida em seus fundamentos, e as razões do inconformismo acham-se divorciadas dos termos fixados na tutela prestada em 1º grau de jurisdição, razão pela qual é nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, previsto no artigo 1.010, do CPC/2015 (artigo 514, inciso II, do CPC/73).

Neste sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. PRETENSÃO AO RECEBIMENTO DO ADICIONAL POR TEMPO DE ATIVIDADE (QUINQUÊNIO) SOBRE A TOTALIDADE DOS SEUS VENCIMENTOS. AUSÊNCIA DE ATAQUE AOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. PEÇA RECURSAL QUE SE MOSTRA CÓPIA LITERAL DA PETIÇÃO INICIAL. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 514, II DO CPC. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

1. É entendimento desta Corte que "as razões de apelação dissociadas do que decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação" (AgRg no REsp 1381583/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013).

2. No presente caso, os recorrentes, nas razões do recurso de apelação, limitaram-se a defender o recálculo de seus vencimentos, a fim de que os quinquênios incidam sobre todas as vantagens pecuniárias, ou seja, o mérito da ação ordinária proposta. Entretanto, deixaram de impugnar, de modo específico, os fundamentos da sentença apelada, além de reproduzir ipsi literis a petição inicial.

3. Não se pode conhecer do recurso também pela alínea "c" do permissivo constitucional quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

Agravo regimental improvido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 505273/SP, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j. 03/06/2014, DJe 12/06/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DA APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA. ART. 514, INCISO II, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. No presente caso, o recorrente, ao apresentar sua apelação, limitou-se a defender o mérito da ação, qual seja, seu direito à indenização pelas benfeitorias efetuadas no imóvel, não impugnando, em qualquer momento, o fundamento da sentença apelada que extinguiu o feito, em razão da ocorrência de coisa julgada, fundamento suficiente a manter a decisão do juízo a quo.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que as razões de apelação dissociadas do que decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1381583/AM, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 05/09/2013, DJe 11/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. RAZÕES DISSOCIADAS.

1. Cuida-se de pedido de concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento do filho da parte autora.

2. Contudo, em razões de agravo interno, pleiteia a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de seu cônjuge.

3. Incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do decisum que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, caput, ambos do diploma processual civil.

4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na AC 0016247-61.2010.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, j. 06/05/2013, e-DJF3 15/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO RAZÕES DISSOCIADAS. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Não é de ser conhecida a apelação, visto encontrarem-se as razões nela aduzidas totalmente dissociadas da sentença recorrida.

- A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que carece de amparo legal o pedido de estabelecimento de paridade entre os índices de reajuste aplicados aos salários de contribuição e os índices de reajuste aplicados ao benefício em manutenção, uma vez que a atualização de ambos os valores é pautado em critérios de objetivos diversos.

- A apelação apresentada pela parte autora pugna pela limitação ao teto previdenciário nos termos das EC's 14/98 e 41/2003. Em suas razões sustenta que sua aposentadoria teve data de início anterior ao advento das EC's 14/98 e 41/2003 que vieram a majorar o teto do salário de benefício em relação aos novos segurados, que contribuíram com identidade de valores. Alega que foi prejudicado quando da estipulação do novo teto, vez que seu benefício não foi equiparado a esse valor.

- Registre-se, a propósito, entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, de acordo com o qual "não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida" (in: REsp nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006).

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

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na AC 00089607820124036183, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, Sétima Turma, e-DJF3 19/11/2013)

Ante o exposto, **não conheço** do agravo retido interposto pelo INSS e **não conheço** da apelação da parte autora.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RAZÕES DA APELAÇÃO. NOVA CAUSA DE PEDIR. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. RAZÕES DISSOCIADAS. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA.

1 - Agravo retido não conhecido, considerando a ausência, pelo INSS, de reiteração de sua apreciação, a contento do disposto no art. 523, §1º, do então vigente CPC/73.

2 - Ajuizou a autora a presente demanda com o intuito de obter a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

3 - O magistrado "a quo" julgou improcedente o pedido, ao argumento de que não estariam preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios vindicados.

4 - Recorre a parte autora aduzindo que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

5 - As razões de apelação da autora encontram-se dissociadas dos fundamentos da r. sentença recorrida. A sentença guerreada não foi combatida em seus fundamentos, e as razões do inconformismo acham-se divorciadas dos termos fixados na tutela prestada em 1º grau de jurisdição, razão pela qual é nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, previsto no artigo 1.010, do CPC/2015 (artigo 514, inciso II, do CPC/73). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

6 - Agravo retido do INSS não conhecido. Apelação da parte autora não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido interposto pelo INSS e não conhecer da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000797-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: APARECIDA FATIMA MARTINS DE OLIVEIRA PAULO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000797-46.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: APARECIDA FATIMA MARTINS DE OLIVEIRA PAULO
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por APARECIDA FÁTIMA MARTINS DE OLIVEIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou a manutenção do auxílio-doença.

A r. sentença (ID 425227 - páginas 08/13) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 425227 - páginas 18/23), a parte autora sustenta que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou à manutenção do auxílio-doença.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000797-46.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: APARECIDA FATIMA MARTINS DE OLIVEIRA PAULO
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que exercia a atividade de doméstica e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumprir registrar que na data da perícia a autora contava com quarenta e dois anos de idade.

O laudo pericial (ID 425196 - páginas 14/21), elaborado em 12/12/14, constatou que a autora está em "tratamento de câncer de mama esquerdo".

Salientou que a demandante foi submetida à mastectomia e que foi colocada prótese de mama esquerda.

Observou que "atualmente está realizando sessões de radioterapia, com última sessão prevista no início de fevereiro de 2015".

Consignou que após o término do tratamento a autora poderá exercer atividades laborativas, devendo evitar atividades com sobrecarga em braço esquerdo (a pericianda é destra).

Concluiu pela incapacidade parcial e temporária após o término do tratamento (quatro meses após as sessões de radioterapia - em fevereiro de 2015 - poderá ocorrer retorno à função usual).

Cumprir registrar que na data do ajuizamento da ação a autora estava recebendo o benefício de auxílio-doença (18/06/14), bem como na data da perícia (12/12/14).

Conforme se verifica do extrato do CNIS, a demandante recebeu o benefício de auxílio-doença até 02/05/15.

Destarte, durante o período em que esteve incapacitada de forma total e temporária, a autora recebeu o benefício de auxílio-doença administrativamente.

Após esse período, o perito concluiu tratar-se de incapacidade parcial e temporária.

Observa-se por meio da análise do CNIS, que a autora é cadastrada no Regime Geral da Previdência Social, como facultativa, desde 01/08/13.

Assim, sendo a autora segurada inscrita na Previdência Social como "facultativa" não estando incapacitada para o labor de forma total e permanente, nem de forma total e temporária, não há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ISENÇÃO DE CUSTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. - O laudo médico pericial afirma que o autor, de 59 anos de idade, apresenta quadro de transtorno de discos intervertebrais na coluna lombo-sacra com comprometimento foraminal. O jurisperito conclui que há incapacidade parcial e permanente para as atividades que exigem esforço físico excessivo sobre a coluna lombar e que a parte autora pode realizar atividades leves ou sedentárias. Fixa a data da incapacidade, em maio de 2014. - A r. Sentença recorrida perfilhou o entendimento de que não há comprovação nos autos da qualidade de segurado, no caso, a não comprovação da atividade rural da parte autora, uma vez que na inicial se qualifica como diarista rural. - Não restou comprovada a atividade rural do autor no período anterior ao ajuizamento da ação, tanto pela prova material como testemunhal. Entretanto, se verifica de seu CNIS, que em 01/05/2010, reingressou no RGPS na qualidade de segurado facultativo, após estar afastado desde 31/08/2008, quando estava inscrito na Previdência Social como contribuinte individual. - Ainda que se entenda que o recorrente detém a qualidade de segurado na condição de facultativo, e não como segurado especial, a r. Sentença deve ser mantida, posto que não restou demonstrada a existência de incapacidade para a atividade habitual da parte autora. O apelante é segurado facultativo, assim, se pressupõe que não está exercendo qualquer atividade laborativa remunerada, caso contrário, estaria vertendo contribuições na qualidade de contribuinte individual. O perito judicial é taxativo no sentido de que a parte autora pode realizar atividades leves ou sedentárias, o que é plenamente admissível no âmbito de seu lar. - A r. Sentença deve ser mantida, embora por fundamento diverso, pois para a concessão de benefício por incapacidade laborativa devem estar presentes, concomitantemente, todos os requisitos legais. - O conjunto probatório, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de que não prospera o pleito de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, deduzido nestes autos. - A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas. - Dado parcial provimento à Apelação da parte autora, para isentá-la do pagamento de custas.

(AC 00356646320114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITO NÃO PREENCHIDO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - INCAPACIDADE PARCIAL - SEGURADO FACULTATIVO - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA - PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. - Para a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. - No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o expert asseverou que a parte autora é portadora de artrose de coluna lombar com hérnia de disco, coxartrose, diabetes e depressão moderada (fls. 88-91). - Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que exijam esforço físico, o que não é o caso, tendo em vista tratar-se de segurada facultativa. - Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença. - Tutela antecipada revogada. Diante do caráter alimentar dos valores percebidos a título de antecipação da tutela, conjugado com a falta de configuração da má-fé do segurado, é indevida a restituição dos valores recebidos. - Sentença reformada. - Apelação do INSS provida. Apelo da parte autora prejudicado.

(AC 0037755320164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desta forma, de rigor o indeferimento do pedido.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora. Ematenação ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. RECEBIMENTO ADMINISTRATIVO. SEGURADA FACULTATIVA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 425196 - páginas 14/21), elaborado em 12/12/14, constatou que a autora está em "*tratamento de câncer de mama esquerdo*". Salientou que a demandante foi submetida à mastectomia e que foi colocada prótese de mama esquerda. Observou que "*atualmente está realizando sessões de radioterapia, com última sessão prevista no início de fevereiro de 2015*". Consignou que após o término do tratamento a autora poderá exercer atividades laborativas, devendo evitar atividades com sobrecarga em braço esquerdo (a pericianda é destra). Concluiu pela incapacidade parcial e temporária após o término do tratamento (quatro meses após as sessões de radioterapia - em fevereiro de 2015 - poderá ocorrer retorno à função usual).

9 - Registre-se que na data do ajuizamento da ação a autora estava recebendo o benefício de auxílio-doença (18/06/14), bem como na data da perícia (12/12/14). Conforme se verifica do extrato do CNIS, a demandante recebeu o benefício de auxílio-doença até 02/05/15. Destarte, durante o período em que esteve incapacitada de forma total e temporária, a autora recebeu o benefício de auxílio-doença administrativamente. Após esse período, o perito concluiu tratar-se de incapacidade parcial e temporária.

10 - Observa-se por meio da análise do CNIS, que a autora é cadastrada no Regime Geral da Previdência Social, como facultativa, desde 01/08/13.

11 - Assim, sendo a autora segurada inscrita na Previdência Social como "*facultativa*" não estando incapacitada para o labor de forma total e permanente, nem de forma total e temporária, não há falar em aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal: (AC 00356646320114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) e (AC 0037755320164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.).

12 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5935567-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: AILDO LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5935567-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: AILDO LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por AILDO LOPES DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de ID 86131013, proferida em 04/04/2019, julgou improcedente o pedido inicial, sob o fundamento de ausência de incapacidade laboral, condenando a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de ID 86131025, a parte pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício vindicado, pois a análise da incapacidade, além de considerar a perspectiva médica apontada no laudo pericial, deve sopesar as condições pessoais do segurado.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5935567-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: AILDO LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

O laudo pericial de ID 86130991, elaborado em 01/08/2018, quando o autor se encontrava com 53 anos de idade, o diagnosticou como portador de "espondilodiscopatia lombar, associada a quadro de espondiloliteose L5-S1 grau I".

Ao exame físico, o perito judicial constatou: "*Coluna: Musculatura e tônus preservados. Flexão, extensão e rotação normais. Manobra de Lasague negativa. Reflexos aquileu e patelar preservados. Sensibilidade de membros inferiores normal. Marcha sem alterações, incluindo em ante e retro pé*".

Consignou que as patologias não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a capacidade laboral no momento.

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigemos já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Ematenção ao disposto no art. 85, § 11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRÁRIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial de ID 86130991, elaborado em 01/08/2018, quando o autor se encontrava com 53 anos de idade, o diagnosticou o autor como portador de "espondilodiscopatia lombar, associada a quadro de espondilolite L5-S1 grau I". Ao exame físico, o perito judicial constatou: "*Coluna: Musculatura e tônus preservados. Flexão, extensão e rotação normais. Manobra de Lasegue negativa. Reflexos aquileu e patelar preservados. Sensibilidade de membros inferiores normal. Marcha sem alterações, incluindo em ante e retropé*". Consignou que as patologias não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a capacidade laboral no momento. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

10 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11º, do CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

11 - Apelação da parte autora, no mérito, desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5972687-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE LOURDES ESTEVAO
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5972687-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE LOURDES ESTEVAO
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE LOURDES ESTEVAO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de ID 89386914, proferida em 17/05/2019, julgou improcedente o pedido inicial, sob o fundamento de ausência de incapacidade laboral, condenando a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de ID 89386919, a parte autora suscita preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, considerando a necessidade de nova perícia com especialista. No mérito, pugna pela reforma do **decisum**, ao fundamento de que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício vindicado, pois a análise da incapacidade, além de considerar a perspectiva médica apontada no laudo pericial, deve sopesar as condições pessoais da segurada.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5972687-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE LOURDES ESTEVAO
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, observo ser desnecessária a produção de nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. Nesse sentido, aliás, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO DOENÇA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA EM ORTOPEDIA.

1. Não se vislumbra, no caso em questão, necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em ortopedia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.

2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

3. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0011114-91.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Convocado Hélio Nogueira, 7ª Turma, j. 27/08/2012) (grifos nossos).

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

Superada a matéria preliminar, passo à análise do mérito recursal.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

O laudo pericial de ID 89386895, elaborado em 26/03/2019, quando a autora contava com 50 anos de idade, a diagnosticou como portadora de "osteodiscoartrose da coluna cervical, osteodiscoartrose da coluna lombossacra e hipertensão arterial".

Ao exame físico, o perito judicial constatou que: "Pericianda apresenta doença degenerativa da coluna vertebral, sem apresentar restrição de movimentos ou sinais de inflamação radicular ou hipotrofia muscular".

Consignou que as patologias não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a capacidade laboral no momento.

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar suscitada** e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA COM ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Desnecessária a produção de nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - O laudo pericial de ID 89386895, elaborado em 26/03/2019, quando a autora contava com 50 anos de idade, a diagnosticou como portadora de "osteodiscoartrose da coluna cervical, osteodiscoartrose da coluna lombossacra e hipertensão arterial". Ao exame físico, o perito judicial constatou que: "*Pericianda apresenta doença degenerativa da coluna vertebral, sem apresentar restrição de movimentos ou sinais de inflamação radicular ou hipotrofia muscular*". Consignou que as patologias não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a capacidade laboral no momento. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003587-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: SILVANA APARECIDA DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS CARCANHOLO - SP36760-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003587-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: SILVANA APARECIDA DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS CARCANHOLO - SP36760-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por **SILVANA APARECIDA DE ARAÚJO** contra o acórdão constante do ID 49072601.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está evadido de omissão, no tocante aos pagamentos atrasados do auxílio-doença.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003587-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: SILVANA APARECIDA DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS CARCANHOLO - SP36760-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Merecem acolhida os embargos de declaração.

De fato, o aresto embargado deixou de informar a data do restabelecimento do auxílio-doença.

Evidenciada, pois, a omissão apontada pela parte embargante, é de se declarar o acórdão.

Que o pagamento do benefício seja restabelecido desde maio de 2017, ou seja, data da cessação indevida do auxílio-doença.

No mais, não há, no acórdão embargado, omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, os quais não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas, como no caso, as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

E vale observar que, embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso dos autos, sendo certo que foi previamente observada a exigência contida no parágrafo 2º do artigo 1023 do CPC/2015:

"O juiz intimará o embargado para, querendo, manifestar-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre os embargos opostos, caso seu eventual acolhimento implique a modificação da decisão embargada."

Diante do exposto, ACOLHO os embargos, sem efeitos infringentes, declarando o acórdão, para que o pagamento do benefício seja restabelecido desde maio de 2017, ou seja, data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença.

É COMO VOTO.

/gabiv/aleteles

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - EMBARGOS ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O aresto embargado deixou de se pronunciar sobre a data de restabelecimento do benefício. Evidenciada, pois, a omissão apontada pela parte embargante, é de se declarar o acórdão, para que o benefício seja restabelecido desde maio de 2017, ou seja, data da cessação indevida do auxílio-doença.
2. No mais, não há, no acórdão embargado, omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, os quais não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas, como no caso, as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu ACOLHER os embargos, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009517-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NAIR JARRA REIS
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009517-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NAIR JARRA REIS
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID74982083.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está evado de omissão no tocante aos critérios de correção monetária, os quais devem obedecer à Lei nº 11.960/09, considerando que o RE 870.947 ainda não transitou em julgado, requerendo assim, que seja determinado o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão final, nos termos do art. 1.035, §5º, do CPC de 2015.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009517-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NAIR JARRA REIS
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E..

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgrRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020277-34.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
AGRAVADO: LUIZ ANTONIO MOSCHINI
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA AALTINO LIMA - SP186046
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020277-34.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
AGRAVADO: LUIZ ANTONIO MOSCHINI
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA AALTINO LIMA - SP186046

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ ANTONIO MOSCHINI contra o acórdão constante do ID 31381288.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado foi controverso, uma vez que julgou o caso como se desapensadoria fosse, quando, na verdade, trata-se de execução de título judicial em ação de aposentadoria por tempo de contribuição.

Requer, também, devido ao trabalho adicional realizado em grau recursal, a majoração dos honorários advocatícios.

Pede, assim, que seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020277-34.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
AGRAVADO: LUIZ ANTONIO MOSCHINI
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA ALTINO LIMA - SP186046

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer controvérsia a ser sanada via embargos de declaração. O argumento de que o tribunal mal analisou as circunstâncias fáticas sobre as quais fixou o decisório não merece prosperar.

Alega o embargante que não se trata de desaposentação, mas sim de execução de título judicial em fase de cumprimento de sentença, sendo o acórdão, portanto, controverso. Na verdade, há uma não compreensão, pelo embargante, quanto à submissão das circunstâncias ora demonstradas nos autos ao entendimento do STF, consolidado no julgamento do RE 661.256/SC, sobre a temática da desaposentação.

Não leva em conta que as regras que disciplinam a aposentadoria requerida em juízo não são as mesmas que incidem sobre a aposentadoria concedida posteriormente por via administrativa, o que, *per se*, caracterizá-las-ia aposentadorias distintas, pois é questão pacífica, tanto na Administração Previdenciária quanto no Poder Judiciário, que o benefício se rege pela legislação vigente ao tempo em que o beneficiário preencheu todos os requisitos para sua concessão.

Além do que, com o fator previdenciário instituído pela Lei nº 9.876/99, o decurso do tempo ganhou grande relevância no cômputo do *quantum* a ser pago como benefício. Portanto, ainda que houvesse um só regime jurídico disciplinando aposentadorias concedidas em momentos distintos, do mesmo modo, presente o fator previdenciário, não poderíamos dizer que se trata de uma mesma coisa, pois estaríamos diante de benefícios que não têm a mesma base de cálculo, haja visto que o fator previdenciário é calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar. Ora, se "X" é "Y", então não "Y", portanto, não pode ser "X". Como dizer que se trata de uma mesma aposentadoria (X) se as prestações previdenciárias são estranhas (Y), não sendo caso de ajuste do valor real da moeda.

Neste sentido, bem coloca o ex-ministro do STF TEORI ZAVASCKI, no julgamento do referido recurso extraordinário:

"Indo além, nos benefícios calculados com a incidência do fator previdenciário, o simples transcurso do tempo, independentemente do recolhimento de contribuições, seria causa suficiente para a "desaposentação", pois a ampliação da idade e a consequente redução da expectativa de sobrevida levam por si sós a um aumento do referido fator (§ 7º do art. 29 da Lei 8.213/91) e, dessa forma, a uma aposentadoria mais vantajosa. Não é preciso grande esforço intuitivo para vaticinar que todos os segurados do Regime Geral não hesitariam em requerer, assim que possível, o benefício de aposentadoria (proporcional ou integral) para, continuando no trabalho, ir progredindo paulatinamente nessa espécie de "carreira" em que ficaria transformado o regime previdenciário brasileiro. Sob esse aspecto, justifica-se, com sobradas razões, a disposição normativa do art. 181-B do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99), segundo o qual "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis". (RE nº 661.256/SC)

Destarte, conclui-se que são aposentadorias distintas, o que justifica a necessidade de se optar ou pela aposentadoria da via judicial ou pela continuidade da aposentadoria concedida por via administrativa; sem a possibilidade, porém, de promover a execução dos valores correspondentes à aposentadoria deferida judicialmente desde a data de concessão desta até a data de concessão na via administrativa, pois, ainda que de forma indireta, estaria-se diante de uma desaposentação, tema o qual já tem um posicionamento do STF.

Ao escolher a aposentadoria da via administrativa, perde-se a possibilidade de receber, ainda que apenas a parte vencida, a aposentadoria concedida judicialmente, por ser vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, I, da Lei nº 8.213/91. Não se poder escolher uma parte de cada aposentadoria, como uma mistura de diferentes regimes jurídicos. Se o embargante pretendia a execução das parcelas vencidas da aposentadoria deferida judicialmente, deveria, então, ter optado por esta e não a manutenção da que fora concedida administrativamente.

Deste modo, não há qualquer controvérsia no acórdão embargado.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

Por fim, embora os entendimentos jurisprudências apresentados, o acórdão seguiu o entendimento consagrado pelo E. STF sobre o tema da desaposentação, no julgamento do RE 661.256/SC, bem como a temática da Súmula 359 do STF, além do posicionamento já adotado por esta C. Turma noutro julgado recente.

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/wgmgalh

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer controvérsia, omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013067-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N
AGRAVADO: MARIA APARECIDA CHRISTOFANO DE CERQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: REGINA SCHLEIFER PEREIRA - SP65035-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013067-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - RJ137476-N
AGRAVADO: MARIA APARECIDA CHRISTOFANO DE CERQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: REGINA SCHLEIFER PEREIRA - SP65035-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Araçatuba/SP, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos ofertados pelo exequente.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 700859721).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013067-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - RJ137476-N
AGRAVADO: MARIA APARECIDA CHRISTOFANO DE CERQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: REGINA SCHLEIFER PEREIRA - SP65035-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP N° 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (fls. 246/265).

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S N° 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012227-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N

AGRAVADO: ISOLETE BATISTA DE MORAES

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTA PEREIRA - SP394539-N, ANGELA VANIA POMPEU FRITOLI - SP165212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012227-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N

AGRAVADO: ISOLETE BATISTA DE MORAES

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTA PEREIRA - SP394539-N, ANGELA VANIA POMPEU FRITOLI - SP165212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Itapira/SP que, em ação ajuizada por ISOLETE BATISTA DE MORAES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, homologou os cálculos ofertados pela exequente e fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado do débito.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, uma vez que os cálculos apresentados pela credora não observaram a correta evolução da RMI, aplicando, indevidamente, o índice integral no primeiro reajustamento do benefício, em maio de 2002. Pede, ainda, a redução da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 100186370).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012227-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
AGRAVADO: ISOLETE BATISTA DE MORAES
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTA PEREIRA - SP394539-N, ANGELA VANIA POMPEU FRITOLI - SP165212-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou à autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com tempo de atividade computado até 16 de dezembro de 1998, termo inicial fixado na data do requerimento administrativo (26 de abril de 2002) e pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas (fls. 232/242).

Deflagrada a execução, houve apresentação de memória de cálculo por ambas as partes, sendo acolhida aquela ofertada pela credora.

O dissenso reside, unicamente, na evolução da RMI. Segundo o INSS, tendo a DIB do benefício sido fixada em 26 de abril de 2002, o primeiro reajuste deve observar o critério da proporcionalidade (0,93%), de acordo com a tabela anexa à Portaria nº 525/02, do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Sem razão, contudo.

A hipótese de exercício do direito adquirido à forma mais vantajosa de cálculo da renda mensal inicial, para aqueles que, não obstante tivessem preenchido os requisitos para a aposentadoria antes da Emenda Constitucional nº 20/98, só viessem a requerê-la posteriormente, encontra-se disciplinada pelo artigo 187 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 187. É assegurada a concessão de aposentadoria, a qualquer tempo, nas condições previstas na legislação anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 1998, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que, até 16 de dezembro de 1998, tenha cumprido os requisitos para obtê-la.

Parágrafo único. Quando da concessão de aposentadoria nos termos do caput, o tempo de serviço será considerado até 16 de dezembro de 1998, e a renda mensal inicial será calculada com base nos trinta e seis últimos salários-de-contribuição anteriores àquela data, reajustada pelos mesmos índices aplicados aos benefícios, até a data da entrada do requerimento, não sendo devido qualquer pagamento relativamente a período anterior a esta data, observado, quando couber, o disposto no § 9º do art. 32 e nos §§ 3º e 4º do art. 56".

Assim, o salário-de-benefício deverá ser calculado a partir da média aritmética dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição até a data da aquisição do direito (16/12/1998), **reajustando o valor assim obtido mediante a aplicação dos índices de reajustamento dos benefícios no período entre 17/12/1998 até a data de início do benefício, no caso, a época do requerimento administrativo** (26 de abril de 2002).

Esse, aliás, é o entendimento predominante no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do seguinte precedente que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO QUE INTEGRAM O PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO NOS TERMOS DO ARTIGO 29 DA LEI 8.213/1991 EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 187 E DO ARTIGO 188-B DO DECRETO 3.048/1999. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

(...)

4. O Regulamento da Previdência Social, Decreto 3.048/1999, prevê duas possibilidades de cálculo do salário de benefício pelo direito adquirido: (1) em razão do advento da Emenda Constitucional 20/1998, tendo em conta as alterações dos requisitos para concessão de aposentadoria; (2) pelo advento da Lei 9.876/1999. As duas possibilidades estão amparadas nos artigos 187 e 188-B do Decreto 3.048/1999.

5. Quando a aposentadoria foi deferida com suporte tão somente no tempo de serviço prestado até 16-12-1998, vale dizer, com base no direito adquirido anterior à vigência da Emenda Constitucional 20/1998, a atualização dos salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo deverá observar como marco final a data ficta de dezembro de 1998 e não a data efetiva da implantação em folha de pagamento.

6. Apurando-se a renda mensal inicial na época do implemento das condições preestabelecidas e reajustando-a posteriormente pelos mesmos índices aplicados aos benefícios previdenciários em manutenção, conforme parâmetros trazidos no artigo 187, parágrafo único, do Decreto 3.048/1999. A data de entrada do requerimento norteará unicamente o início do pagamento do benefício. Outrossim, se a segurada optar pela aposentadoria pelas regras vigentes até a edição da Lei 9.876/1999, deve ser observada a redação do artigo 188-B do referido Decreto.

7. Em qualquer dos casos deve ser calculada a renda mensal inicial do benefício na data em que reunidos os requisitos necessários para sua concessão, a partir daí, a renda mensal inicial deverá ser reajustada pelos índices de correção monetária dos benefícios previdenciários até a efetiva implantação em folha de pagamento.

8. Recurso especial conhecido e não provido."

(STJ, REsp nº 1.342.984/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 05/11/2014).

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DA RMI. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. REQUISITOS NA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/98. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO POSTERIOR. ART. 187 DO DECRETO 3.048/99. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947. LEI N.º 11.960/09. TR. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. FALATA DE INTERESSE RECURSAL. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

Da análise dos autos principais, se verifica que foi reconhecido o direito do exequente à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, mediante o cômputo do período de 30 anos, 03 meses e 03 dias de tempo de serviço até a EC 20/98 (fls. 238 - autos principais), e termo inicial do benefício fixado em 17/01/2002.

- Em que pesem os argumentos do apelante, os salários-de-contribuição devem ser efetivamente ser corrigidos somente até 16.12.1998 (data em que constituído o direito ao benefício), sendo que, a partir de então, a RMI obtida deve ser atualizada pelos índices de reajustes dos benefícios, até a data da entrada do requerimento, conforme disposto no art. 187, do Decreto 3.048/99.

- Sendo assim, correta a forma de cálculo e apuração da RMI adotada pela contadoria judicial da primeira instância, por ter aplicado o Decreto n.º 3.408/99, sendo esta a legislação vigente na DER (17/01/2002).

(...)"

(AC nº 0006948-91.2012.4.03.6183/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, e-DJF3 Judicial 08/02/2018).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. EC 20/98. ART. 187, DO DECRETO N.º 3.048. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. METODOLOGIA DE CÁLCULO DA RMI.

1. Na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, os salários-de-contribuição devem ser atualizados até 16.12.1998, data em que se apura a RMI do benefício. Precedentes do STJ.

2. Em seguida a RMI deve ser reajustada até a DIB pelos mesmos índices aplicados aos benefícios já implantados nesse período. Inteligência do Art. 187, do Decreto n.º 3.048.

3. Apelação provida."

(AC nº 0003297-46.2015.4.03.6183/SP, 10ª turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 06/07/2017).

No caso dos autos, a aposentadoria proporcional tivera como período básico de cálculo os 36 últimos salários-de-contribuição anteriores a 15 de dezembro de 1998. Apurada a renda mensal inicial nessa data, a mesma há de sofrer os mesmos reajustes incidentes sobre os benefícios previdenciários em manutenção, até a data de sua implantação.

No ponto, assevero que o termo inicial norteará, tão somente, o início do efetivo pagamento do benefício; para efeito dos reajustamentos, considera-se o dia seguinte ao da apuração da RMI, no caso, 17 de dezembro de 1998.

E, se assim o é, verifico que o "primeiro reajuste" se deu no ano de 1999, oportunidade em que se aplicou o índice proporcional ao mês da concessão, seguindo-se, a partir dos exercícios posteriores, a incidência dos reajustes integrais, sob pena de se materializar uma "dupla proporcionalidade", não prevista na legislação.

Dessa forma, no ano da efetiva implantação da aposentadoria (2002), o reajuste deve, mesmo, se dar em sua forma integral, pelo índice de 9,20%, constante do respectivo normativo.

Dito isso, entendo de rigor a adoção da memória de cálculo ofertada pela exequente, posto que em consonância com os termos do julgado exequendo.

No tocante aos honorários advocatícios sucumbenciais, tenho por razoável e em consonância com o entendimento desta Turma a sua fixação em 10% (dez por cento) sobre o valor correspondente à diferença entre os cálculos apresentados, tendo em vista que as condenações da Autarquia são suportadas por toda a sociedade.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS, a fim de reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor correspondente à diferença entre os cálculos apresentados.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÁLCULO DA RMI. EXERCÍCIO DO DIREITO ADQUIRIDO APÓS AEC Nº 20/98. INCIDÊNCIA DO ART. 187 DO DECRETO Nº 3.048/99. PRIMEIRO REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou à autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com tempo de atividade computado até 16 de dezembro de 1998, termo inicial fixado na data do requerimento administrativo (26 de abril de 2002) e pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas.

3 - O dissenso reside, unicamente, na evolução da RMI. Segundo o INSS, tendo a DIB do benefício sido fixada em 26 de abril de 2002, o primeiro reajuste deve observar o critério da proporcionalidade (0,93%), de acordo com a tabela anexa à Portaria nº 525/02, do Ministério da Previdência e Assistência Social.

4 - A hipótese de exercício do direito adquirido à forma mais vantajosa de cálculo da renda mensal inicial, para aqueles que, não obstante tivessem preenchido os requisitos para a aposentadoria antes da Emenda Constitucional n. 20/98, só viesse materializar-se posteriormente, encontra-se disciplinada pelo artigo 187 do Decreto 3.048/99.

5 - Assim, o salário-de-benefício deverá ser calculado a partir da média aritmética dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição até a data da aquisição do direito (16/12/1998), reajustando o valor assim obtido mediante a aplicação dos índices de reajustamento dos benefícios no período entre 17/12/1998 até a data de início do benefício, no caso, a época do requerimento administrativo. Precedentes.

6 - No caso dos autos, a aposentadoria proporcional tivera como período básico de cálculo os 36 últimos salários-de-contribuição anteriores a 15 de dezembro de 1998. Apurada a renda mensal inicial nessa data, a mesma há de sofrer os mesmos reajustes incidentes sobre os benefícios previdenciários em manutenção, até a data de sua implantação.

7 - No ponto, a asseverar-se que o termo inicial norteia, tão somente, o início do efetivo pagamento do benefício; para efeito dos reajustamentos, considera-se o dia seguinte ao da apuração da RMI, no caso, 17 de dezembro de 1998.

8 - E, se assim o é, verifica-se que o "primeiro reajuste" se deu no ano de 1999, oportunidade em que se aplicou o índice proporcional ao mês da concessão, seguindo-se, a partir dos exercícios posteriores, a incidência dos reajustes integrais, sob pena de se materializar uma "dupla proporcionalidade", não prevista na legislação.

9 - Dessa forma, no ano da efetiva implantação da aposentadoria (2002), o reajuste deve, mesmo, se dar em sua forma integral, pelo índice de 9,20%, constante do respectivo normativo.

10 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor correspondente à diferença entre os cálculos apresentados, em consonância com o entendimento desta Turma e tendo em vista que as condenações da Autora são suportadas por toda a sociedade.

11 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028967-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N

AGRAVADO: SERGIO ANTONIO NICOLETTI

Advogados do(a) AGRAVADO: VILMA POZZANI - SP187081-A, MARCIO LUIZ GREGORIO JUNIOR - SP396297-A, REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028967-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N

AGRAVADO: SERGIO ANTONIO NICOLETTI

Advogados do(a) AGRAVADO: VILMA POZZANI - SP187081-A, MARCIO LUIZ GREGORIO JUNIOR - SP396297-A, REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jundiaí/SP que, em execução individual de sentença coletiva promovida por SÉRGIO ANTONIO NICOLETTI, acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença.

Emrazões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 104611179).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028967-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
AGRAVADO: SERGIO ANTONIO NICOLETTI
Advogados do(a) AGRAVADO: VILMA POZZANI - SP187081-A, MARCIO LUIZ GREGORIO JUNIOR - SP396297-A, REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010647-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
AGRAVADO: MIRIAN APARECIDANASSIF
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP180541-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010647-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
AGRAVADO: MIRIAN APARECIDA NASSIF
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP73183-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em sede de ação de conhecimento proposta por MIRIAN APARECIDA NASSIF, objetivando a renúncia ao benefício para obtenção de outro mais vantajoso (desaposentação), ora em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, defende o agravante a possibilidade de execução da verba honorária a que fora condenada a parte autora, considerada a existência de renda suficiente para o pagamento dos ônus sucumbenciais.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 102608049).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010647-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
AGRAVADO: MIRIAN APARECIDA NASSIF
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP73183-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica da parte agravada em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVAMENTO REGIMENTAL NO AGRAVAMENTO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Agnº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVAMENTO REGIMENTAL. AGRAVAMENTO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidas as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões.

6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVAMENTO LEGAL EM AGRAVAMENTO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravamento Legal a que se nega provimento. "

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVAMENTO LEGAL EM AGRAVAMENTO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravamento Legal a que se nega provimento. "

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, informações extraídas do Sistema CNIS/Plenus/DATAPREV, disponível a este Gabinete, revelam que a segurada é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo percebido proventos, na competência outubro/2019, da ordem de R\$2.952,30 (dois mil, novecentos e cinquenta e dois reais e trinta centavos), além de manter vínculo empregatício estável, junto à "Granol Indústria, Comércio e Exportação S/A", com remuneração, em setembro/2019, no importe de R\$6.799,46 (seis mil, setecentos e noventa e nove reais e quarenta e seis centavos), totalizando rendimentos que beiramos R\$10.000,00 (dez mil reais).

Oportuno consignar, ainda, que não foram apresentados quaisquer documentos que demonstrassem existência de despesas extraordinárias, mesmo a despeito de apresentada resposta ao agravo, momento processual oportuno a tanto.

A exigência constitucional - "*insuficiência de recursos*" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "*necessitados*" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "*1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável.*" Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação do segurado.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º.9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 § 2º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Dessa forma, para os fins de suspensão da exigibilidade do pagamento da sucumbência, entendo que o INSS fez prova cabal da alteração da situação de insuficiência de recursos, a ensejar a revogação da benesse.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS, para reformar a decisão impugnada, revogar os benefícios da gratuidade de justiça e determinar o regular prosseguimento da execução.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DA ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. RECURSO PROVIDO.

- 1 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do segurado em arcar com as custas do processo.
- 2 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "*fundadas razões*". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.
- 3 - Informações extraídas do Sistema CNIS/Plenus/DATAPREV, disponível a este Gabinete, revelam que a segurada é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo percebido proventos, na competência outubro/2019, da ordem de R\$2.952,30 (dois mil, novecentos e cinquenta e dois reais e trinta centavos), além de manter vínculo empregatício estável, junto à "Granol Indústria, Comércio e Exportação S/A", com remuneração, em setembro/2019, no importe de R\$6.799,46 (seis mil, setecentos e noventa e nove reais e quarenta e seis centavos), totalizando rendimentos que beiramos R\$10.000,00 (dez mil reais).
- 4 - Oportuno consignar, ainda, que não foram apresentados quaisquer documentos que demonstrassem existência de despesas extraordinárias, mesmo a despeito de apresentada resposta ao agravo, momento processual oportuno a tanto.
- 5 - A exigência constitucional - "*insuficiência de recursos*" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "*necessitados*" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "*1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável.*" Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E comprovado nos autos que esta não é a situação do segurado.
- 6 - Dessa forma, para os fins de suspensão da exigibilidade do pagamento da sucumbência, entendo que o INSS fez prova cabal da alteração da situação de insuficiência de recursos, a ensejar a revogação da benesse.
- 7 - Agravo de instrumento do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012081-19.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: NEIDE VIANA
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012081-19.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: NEIDE VIANA
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por NEIDE VIANA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a adequação de seu benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento dos ônus sucumbenciais, sendo os honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, suspensa a execução, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (ID 58509663).

Em razões recursais (ID 54276388), pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que houve limitação do benefício ao menor valor teto, fazendo jus à revisão pretendida com o pagamento dos atrasados a partir de 05/05/2006, correspondente ao quinquênio anterior à data do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 (05/05/2011). Alternativamente, requer a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento da produção de prova pericial.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012081-19.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: NEIDE VIANA
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a autora a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Sem razão, contudo.

A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Verifica-se que o Supremo Tribunal Federal assentou a possibilidade, em tese, de sobredita revisão, não estabelecendo limites temporais relacionados à data de início do benefício, deixando às instâncias ordinárias a aferição da subsunção do caso concreto à orientação então firmada.

Em outras palavras, significa dizer que a Suprema Corte - detentora que é, do controle concentrado de constitucionalidade - fixou as premissas norteadoras para o deslinde da controvérsia em abstrato, sem, contudo, adentrar à situação fática do processo, na medida em que não lhe é afeto o revolvimento do arcabouço probatório.

Dito isso, avanço no *meritum causae*.

As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, conquanto não fosse necessário fazer-se por este tipo de via, promoveram o reajuste do teto do salário-de-benefício e, conseqüentemente, da renda mensal inicial (20/98: de R\$1.081,50 para R\$1.200,00 e 41/03: de R\$1.869,34 para R\$2.400,00).

Com isso, a Administração passou a aplicar os novos tetos somente para os benefícios concedidos pelas respectivas Emendas Constitucionais.

Todos aqueles, entretanto, que, mesmo antes das Emendas, tiveram o seu benefício "tetado" quando da sua implantação, podem, mediante o afastamento do teto da época, fazer a evolução do valor originário de forma a avaliarem-se esses valores estariam, no momento das referidas Emendas Constitucionais, sofrendo corte pelo valor antes das suas respectivas majorações.

Essa foi a tese sufragada pelo E. STF no julgamento, na sistemática prevista para os recursos repetitivos, do RE nº 564.354/SE.

Espancada a questão, a E. Corte Suprema, sempre por meio de decisões monocráticas, tem afirmado que o precedente firmado não estabeleceu limitação temporal à aplicação da tese, razão pela qual os benefícios previdenciários implantados anteriormente à promulgação da CF/88 não estariam excluídos.

Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. Explico. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofreria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Repiso, a sistemática de apuração do valor inicial do benefício à época resultava não só da média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição, mas também da aplicação dos coeficientes antes mencionados no cálculo de uma ou duas parcelas.

Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Insisto, no regime constitucional anterior, o salário-de-benefício era apurado segundo a somatória de duas parcelas, conforme o disposto no Art. 23 do Decreto nº 89.312/84, abaixo reproduzido:

"Art. 23. O valor do benefício de prestação continuada é calculado da forma seguinte:

I - quando, o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, são aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando é superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício é dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que excede o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos nesta Consolidação;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal é a soma das parcelas calculadas na forma das letras "a" e "b", não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.

§ 1º O valor mensal das aposentadorias do item II do artigo 21 não pode exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício."

Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores reconpostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

Conseqüentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário-de-benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcela, como conseqüente somatória destas. A almejada desconsideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF.

Assim, pelas razões expandidas, considerando que o benefício da parte autora possui termo inicial (DIB) em 11/03/1987 (ID 58509643), de rigor a manutenção do decreto de improcedência.

Refuto a alegação de nulidade, uma vez que desnecessária, para a solução da controvérsia, a produção de prova pericial. Ademais, saliente-se ser ônus da parte autora provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E Nº 41/03. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À CF/88. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEGALIDADE. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. NULIDADE AFASTADA. ÔNUS DA PROVA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Pretende a autora a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

2 - O Supremo Tribunal Federal assentou a possibilidade, em tese, de sobredita revisão, não estabelecendo limites temporais relacionados à data de início do benefício, deixando às instâncias ordinárias a aferição da subsunção do caso concreto à orientação então firmada.

3 - As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, conquanto não fosse necessário fazer-se por este tipo de via, promoveram o reajuste do teto do salário-de-benefício e, conseqüentemente, da renda mensal inicial (20/98: de R\$1.081,50 para R\$1.200,00 e 41/03: de R\$1.869,34 para R\$2.400,00).

4 - Todos aqueles, entretanto, que, mesmo antes das Emendas, tiveram o seu benefício "tetado" quando da sua implantação, podem, mediante o afastamento do teto da época, fazer a evolução do valor originário de forma a avaliarem-se esses valores estariam, no momento das referidas Emendas Constitucionais, sofrendo corte pelo valor antes das suas respectivas majorações. Essa foi a tese sufragada pelo E. STF no julgamento, na sistemática prevista para os recursos repetitivos, do RE nº 564.354/SE.

5 - Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

6 - Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofreria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

7 - Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

8 - Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

9 - Conseqüentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário-de-benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcela, com a conseqüente somatória destas. A almejada desconsideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF.

10 - Assim, pelas razões expostas, considerando que o benefício da parte autora possui termo inicial (DIB) em 11/03/1987, de rigor a manutenção do decreto de improcedência.

11 - Refutada a alegação de nulidade, uma vez que desnecessária, para a solução da controvérsia, a produção de prova pericial. Ademais, saliente-se ser ônus da parte autora provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil.

12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

13 - Apelação da autora desprovida. Sentença de improcedência mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000348-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANA ALSIA MARCON
Advogado do(a) APELANTE: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000348-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANA ALSIA MARCON
Advogado do(a) APELANTE: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANA ALSIA MARCON em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000348-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANA ALSIA MARCON
Advogado do(a) APELANTE: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 03 de setembro de 1941, com implemento do requisito etário em 03 de setembro de 1996. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 1996, ao longo de, ao menos, 90 (noventa) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1964, na qual o marido foi qualificado como agricultor; de certidão de cartório de registro de imóveis, atestando que o marido da autora, agricultor, adquiriu imóvel rural em 1972; de registro de matrícula de imóvel rural, atestando a autora e seu marido, agricultor, venderam imóvel rural em 1981; e de recibos de contribuições ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sidrolândia, pagas pela autora em 2012. Além disso, foi juntada cópia de declaração firmada por Claudio Cesar Rodrigues Dalla Santa, proprietário rural, atestando que a autora trabalhou, em regime de economia familiar, na propriedade dele, entre 2002 e 2010.

No que tange aos documentos em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não poderiam ser aproveitados pela autora por serem anteriores ao período de carência. Ademais, o óbito do marido, por si só, inviabiliza a utilização dos documentos em nome dele por parte da autora.

Por sua vez, os comprovantes de pagamento de contribuições sindicais em nome da autora são posteriores ao implemento do requisito etário, logo, não se consubstanciam em suficiente início de prova material com relação ao período de carência.

Já a declaração firmada por proprietário rural é destituída de valor probante.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJS/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador; documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada."

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontraram substrato material suficiente, não bastam, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralidade, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SUMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (1996) por, pelo menos, 90 (noventa) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1964, na qual o marido foi qualificado como agricultor; de certidão de cartório de registro de imóveis, atestando que o marido da autora, agricultor, adquiriu imóvel rural em 1972; de registro de matrícula de imóvel rural, atestando a autora e seu marido, agricultor, venderam imóvel rural em 1981; e de recibos de contribuições ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sidrolândia, pagas pela autora em 2012. Além disso, foi juntada cópia de declaração firmada por Claudio Cesar Rodrigues Dalla Santa, proprietário rural, atestando que a autora trabalhou, em regime de economia familiar, na propriedade dele, entre 2002 e 2010.

4 - No que tange aos documentos em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não poderiam ser aproveitados pela autora por serem anteriores ao período de carência. Ademais, o óbito do marido, por si só, inviabiliza a utilização dos documentos em nome dele por parte da autora.

5 - Por sua vez, os comprovantes de pagamento de contribuições sindicais em nome da autora são posteriores ao implemento do requisito etário, logo, não se consubstanciam em suficiente início de prova material com relação ao período de carência.

6 - Já a declaração firmada por proprietário rural é destituída de valor probante.

7 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

8 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

9 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

10 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000378-26.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DORVALINA CRISTALDO ORTEGA
Advogado do(a) APELADO: SIMAO THADEU ROMERO - MS16960-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000378-26.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORVALINA CRISTALDO ORTEGA
Advogado do(a) APELADO: SIMAO THADEU ROMERO - MS16960-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por DORVALINA CRISTALDO ORTEGA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da prolação da sentença, a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões da parte autora.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000378-26.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORVALINA CRISTALDO ORTEGA
Advogado do(a) APELADO: SIMAO THADEU ROMERO - MS16960-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 12 de agosto de 1955, com implemento do requisito etário em 12 de agosto de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1982, na qual o marido foi qualificado como lavrador; de registro de matrícula de imóvel rural, lavrado em 1985, em nome da genitora da autora; de certidões de nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 1992, 1995 e 1999, em domicílio, na Chácara São Francisco. Além disso, foi juntada declaração firmada pela diretora da Escola Municipal São Clemente, atestando que os filhos da autora estudaram no referido estabelecimento.

Ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, os documentos apresentados são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

O documento escolar, por sua vez, não traz nenhuma informação acerca das atividades desenvolvidas pela autora e pelos seus familiares, portanto, é destituído de valor probante.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.**

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2010) por, pelo menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de certidão de casamento, realizado em 1982, na qual o marido da autora foi qualificado como lavrador; de registro de matrícula de imóvel rural, lavrado em 1985, em nome da genitora da autora; de certidões de nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 1992, 1995 e 1999, em domicílio, na Chácara São Francisco. Além disso, foi juntada declaração firmada pela diretora da Escola Municipal São Clemente, atestando que os filhos da autora estudaram no referido estabelecimento.

4 - Ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, os documentos apresentados são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

5 - O documento escolar, por sua vez, não traz nenhuma informação acerca das atividades desenvolvidas pela autora e pelos seus familiares, portanto, é destituído de valor probante.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003398-25.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALCIDES ALVES NEVES
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SILVA DE SOUZA - MS11007-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003398-25.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALCIDES ALVES NEVES
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SILVA DE SOUZA - MS11007-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ALCIDES ALVES NEVES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais, pugna o INSS pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural, pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003398-25.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDES ALVES NEVES
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SILVA DE SOUZA - MS11007-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 09 de julho de 1956, com implemento do requisito etário em 09 de julho de 2016. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2016, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para tanto, coligiu aos autos cópias da CTPS dele, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/06/2000 a 09/03/2005 e a partir de 02/01/2009, sem data de término; e da certidão de casamento dele, realizado em 1979, na qual foi qualificado como lavrador.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Josuel Batista Rodovalho, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2017, relatou conhecer o autor há uns oito anos e que ele trabalha sozinho em uma chácara em frente à casa do depoente. Afirmou que o autor faz serviços gerais na roça, "mexe comgado" e "faz cerca".

Celso Rodrigues de Paula informou conhecer o autor há mais de quinze anos e que, na época ele já trabalhava na roça. Disse que o autor, há uns oito anos, está trabalhando em uma chácara com a esposa. Afirmou que, na chácara, o autor cria gado.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatez.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Cumprido destacar que os vínculos empregatícios de natureza urbana do autor, na área de construção civil, constantes no extrato do CNIS, devem ser desconsiderados por serem anteriores ao período de carência.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2016) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos apresentados constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatez.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001978-82.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 31/01/2020 1256/2327

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001978-82.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSÉ ALVES DE OLIVEIRA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 668038, p. 84-85) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 668038, p. 100-104), pugna o INSS pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural, pelo período de carência exigido em lei.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 668038, p. 107-114).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001978-82.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. II desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 06 de setembro de 1952, com implemento do requisito etário em 06 de setembro de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram coligidos aos autos, dentre outros documentos, cópias de contrato de assentamento, firmado em 2001 pelo INCRA, no qual o autor figura como beneficiário (ID 668035, p. 1-2); de comprovantes de pagamentos de contribuições ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nova Andradina, por parte do autor, em 1997 e 1999 (ID 668035, p. 4); e de notas fiscais, emitidas em 2002, 2009, 2010, 2011, 2012, indicando a comercialização de produtos leite "in natura" por parte do autor (ID 668035 - p. 7, 13-14; ID 668037, p. 1-2, p. 6); de certidão de casamento do autor, realizado em 1979, na qual foi qualificado como lavrador (ID 668037, p. 10); e de CTPS do autor, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/06/1983 a 30/05/1984, de 02/01/1986 a 13/07/1986 e de 14/06/1986 a 03/02/1987 (ID 668037, p. 11-14).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Moacir Teixeira, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou conhecer o autor desde 1998 e que, na época, ele já trabalhava nas lides rurais. Afirmou que são vizinhos de assentamento e que o autor até hoje permanece no labor rural, em lote próprio (ID 668033).

Idair da Silva declarou conhecer o autor informou ter conhecido o autor no acampamento em 1999. Informou que, desde 2000, o autor mora e trabalha em sítio próprio com a esposa e sobrevive da produção de leite. O depoente disse, inclusive, que possui um lote nas proximidades do lote do autor (ID 668032).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Cumpra-se destacar que o vínculo empregatício como maquinista, no intervalo de 1º/06/1984 a 03/12/1984, não é suficiente para descaracterizar a condição de trabalhador rural do autor, por ser anterior ao período de carência.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, fixo a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos apresentados constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000903-47.2014.4.03.6136

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EITOR BREGOLATO

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000903-47.2014.4.03.6136
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EITOR BREGOLATO
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por EITOR BREGOLATO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a renúncia de benefício vigente e a concessão de benefício mais vantajoso ("desaposentação").

A r. sentença (ID 100830640 – págs. 107/113) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100830640 – págs. 116/123), a parte autora pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento de que o pedido de renúncia do benefício vigente e concessão de novo benefício encontra respaldo na legislação previdenciária e na jurisprudência sobre o tema, pugnano pela total procedência da ação.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões do INSS (ID 100830640 – p. 126), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000903-47.2014.4.03.6136
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EITOR BREGOLATO
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

Ante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo integralmente a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA DE BENEFÍCIO VIGENTE E CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF (RE Nº 661.256/SC). APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

2 - Precedente que fixou a seguinte tese: "*No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91*".

3 - Impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

4 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000343-27.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BORIS FERREIRA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: NANCY REGINA DE SOUZA LIMA - SP94483-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000343-27.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BORIS FERREIRA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: NANCY REGINA DE SOUZA LIMA - SP94483-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por BORIS FERREIRA ROCHA, objetivando a revisão da renda mensal de benefício previdenciário, em fase de execução.

A r. sentença, prolatada em 26/05/2017, julgou improcedentes os embargos, afastando a utilização da Taxa Referencial como índice de correção monetária do crédito e, conseqüentemente, determinando o prosseguimento da execução para a satisfação do crédito apresentado pelo embargado, no valor de R\$ 93.164,30 (noventa e três mil, cento e sessenta e quatro reais e trinta centavos), atualizados até outubro de 2014. Condenado o INSS a arcar com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) incidentes sobre a diferença entre o valor por ele apresentado e aquele apurado pela parte embargada.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, argumentando, em síntese, que a correção monetária deve ser apurada conforme o critério previsto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000343-27.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BORIS FERREIRA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: NANCY REGINA DE SOUZA LIMA - SP94483-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A execução embargada refere-se à cobrança de prestações atrasadas de benefício previdenciário.

A apreciação desta questão impõe a observância do quanto restou consignado no título judicial.

No v. acórdão transitado em julgado, o INSS foi condenado a atualizar os salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo e posteriores a fevereiro de 1994, pela variação do IRSM, e a revisar a renda mensal inicial do benefício recebido pelo embargado, pagando as diferenças eventualmente apuradas, acrescidas de correção monetária, calculada esta conforme a legislação de regência, e de juros de mora, incidentes a partir da citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, até a entrada em vigor da Lei n. 11.960/2009, a partir da qual os juros moratórios incidirão no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Deflagrada a execução, a credor ofertou cálculos de liquidação, atualizados até outubro de 2014, no valor de R\$ 93.164,30 (noventa e três mil, cento e sessenta e quatro reais e trinta centavos), referentes às diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

O INSS, após ter sido regularmente citado, opôs embargos, argumentando, em síntese, haver excesso de execução, pois não foram descontados os valores recebidos administrativamente pelo embargado, tampouco observou-se os critérios de correção monetária estabelecidos na Lei n. 11.960/2009 ao se proceder à atualização do crédito. Por conseguinte, afirmou inexistirem diferenças a serem executadas.

Posteriormente, o Instituto Securitário fez os seus cálculos de liquidação e conheceu a existência de um crédito, em favor do embargado, no valor de R\$ 73.895,26 (setenta e três mil, oitocentos e noventa e cinco reais e vinte e seis centavos), posicionados para a mesma data da conta embargada.

Após o desenvolvimento da dialética processual, foi prolatada sentença de improcedência dos embargos.

Por conseguinte, insurge-se o INSS contra a r. sentença, postulando a correção monetária do crédito segundo os critérios estabelecidos na Lei n. 11.960/2009.

O apelo, contudo, não comporta provimento.

Oportuno registrar que o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF n. 134/2010, com a redação dada pela Resolução n. 267 /2013), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09, no tocante à correção monetária.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267 /2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADIS Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhece o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267 /2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pelo INSS e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, **majoro** os honorários advocatícios em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS VIGENTE NA DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS.

1 - Insurge-se o INSS contra os critérios de cálculo da correção monetária adotados na conta de liquidação.

2 - O Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 134/2010, com a redação dada pela Resolução n. 267/2013), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09, no tocante à correção monetária. Precedentes.

3 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

4 - Apelação do INSS desprovida. Sentença mantida. Embargos à execução julgados improcedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta pelo INSS e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majorar os honorários advocatícios em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004743-68.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MILTON CRIVELLARO QUINTERO
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004743-68.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MILTON CRIVELLARO QUINTERO
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MILTON CRIVELLARO QUINTERO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 32597528) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 32597529), a parte autora suscita preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, considerando a necessidade de nova perícia. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que preenche os requisitos legais para a concessão dos benefícios vindicados, pois a análise da incapacidade, além de considerar a perspectiva médica apontada no laudo pericial, deve sopesar as condições pessoais do segurado.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004743-68.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MILTON CRIVELLARO QUINTERO
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, observo ser desnecessária a produção de nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

As perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes.

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

Superada a preliminar, passo à análise do mérito recursal.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz o autor que exerce a atividade de pintor de autos e que está incapacitado para o trabalho por motivo de doença.

Cumpre registrar que o autor conta, atualmente, com 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

No caso, foram elaborados três laudos médicos periciais.

O laudo pericial (ID 32597516), datado de 08/10/14, diagnosticou o autor como portador de "transtorno de coluna, transtorno de ansiedade, ambos sem quadro agudo no momento, kinking de carótida, distúrbio obstrutivo crônico leve e gastrite".

Salientou que conforme "*anamnese, exame físico, análise de exames e relatórios apensados nos autos*", as patologias estão controladas e não causam incapacidade no momento.

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral atual.

O laudo pericial elaborado por médico psiquiatra (ID 32597522), datado de 27/06/16, constatou que o autor é portador de "transtorno persistente do humor, inespecífico".

Consignou que a doença é controlada sob tratamento psiquiátrico de manutenção e não causa incapacidade.

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

O laudo pericial elaborado por médico ortopedista (ID 32597525), diagnosticou o autor como portador de "alterações degenerativas em coluna lombar".

Salientou que a patologia não causa repercussão clínica incapacitante e que o periciando não apresentou limitações funcionais em exame pericial.

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral para a atividade habitual.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar suscitada** e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- 1 - Desnecessária a produção de nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - As perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes.
- 3 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juiz, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 11 - No caso, foram elaborados três laudos médicos periciais. O laudo pericial (ID 32597516), datado de 08/10/14, diagnosticou o autor como portador de "transtorno de coluna, transtorno de ansiedade, ambos sem quadro agudo no momento, kinking de carótida, distúrbio obstrutivo crônico leve e gastrite". Salientou que conforme "anamnese, exame físico, análise de exames e relatórios apensados nos autos", as patologias estão controladas e não causam incapacidade no momento. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral atual. O laudo pericial elaborado por médico psiquiatra (ID 32597522), datado de 27/06/16, constatou que o autor é portador de "transtorno persistente do humor, inespecífico". Consignou que a doença é controlada sob tratamento psiquiátrico de manutenção e não causa incapacidade. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral. O laudo pericial elaborado por médico ortopedista (ID 32597525), diagnosticou o autor como portador de "alterações degenerativas em coluna lombar". Salientou que a patologia não causa repercussão clínica incapacitante e que o periciando não apresentou limitações funcionais em exame pericial. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral para a atividade habitual.
- 12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoje à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação do autor, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000773-54.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MANUEL MOREIRA DE ANDRADE SOBRINHO
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DE LIMA - SP370691-A, RAFAEL LEOPOLDO PEREIRA DA SILVA - SP253431-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000773-54.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MANUEL MOREIRA DE ANDRADE SOBRINHO
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DE LIMA - SP370691-A, RAFAEL LEOPOLDO PEREIRA DA SILVA - SP253431-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MANUEL MOREIRA DE ANDRADE SOBRINHO, emação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de seu benefício de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 112/114, proferida em 18/01/2019, julgou improcedente o pedido inicial, sob o fundamento de ausência de incapacidade laboral, condenando a parte autora no pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 122/138, a parte autora pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício vindicado, pois a análise da incapacidade, além de considerar a perspectiva médica apontada no laudo pericial, deve sopesar as condições pessoais do segurado.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000773-54.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MANUEL MOREIRA DE ANDRADE SOBRINHO
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DE LIMA - SP370691-A, RAFAEL LEOPOLDO PEREIRA DA SILVA - SP253431-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benepfícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

O laudo pericial de fls. 94/103, elaborado em 07/08/18, diagnosticou o autor como portador de artrose incipiente da coluna lombar. Cid : M19.

Consignou o perito que, ao exame físico, o autor apresentou-se "...em bom estado, acianótico, eufêmico, anictérico, consciente, contactante, orientado em tempo e em espaço, apresentação adequada, contato fácil, atitude colaborativa, normovigil, normotenaz, pensamento com curso normal, agregado, sem alteração de conteúdo, humor eutímico com afeto sintônico, sensopercepção sem alteração, crítica e juízo de realidade preservados...".

Concluiu o expert que "...Não caracterizado incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico".

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial de fls. 94/103, elaborado em 07/08/18, diagnosticou o autor como portador de artrose incipiente da coluna lombar. Cid : M19. Consignou o perito que, ao exame físico, o autor apresentou-se "...em bom estado, acianótico, eufêmico, anictérico, consciente, contactante, orientado em tempo e em espaço, apresentação adequada, contato fácil, atitude colaborativa, normovigil, normotenaz, pensamento com curso normal, agregado, sem alteração de conteúdo, humor eutímico com afeto sintônico, sensopercepção sem alteração, crítica e juízo de realidade preservados...". Concluiu o expert que "...Não caracterizado incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico".

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

10 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015113-86.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PATROCÍNIO CALDEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015113-86.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PATROCÍNIO CALDEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por PATROCÍNIO CALDEIRA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural de 1964 a 1980 e de 1999 a 2005, além de períodos registrados em CTPS.

A r. sentença de fls. 57/61 julgou improcedente o pedido, condenando o requerente ao pagamento de honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 64/71, a parte autora alega que restou demonstrado o trabalho rural vindicado de 1964 a 1980 e de 1999 a 2005, por meio da prova material e testemunhal. Requer, ainda, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Intimada a autarquia, deixou de apresentar contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015113-86.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PATROCÍNIO CALDEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campestre, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO, TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPREGADOS DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAÍNA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento de sua atividade rural nos períodos de 1964 a 1980 e de 1999 a 2005.

Como prova do labor rural, o autor trouxe cópia de sua Certidão de Casamento de fl. 25, datada de 14/01/1978, qualificando-o como lavrador, o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.

O documento apresentado foi corroborado por robusta prova testemunhal, senão vejamos:

A testemunha José Francisco afirmou conhecer o demandante há mais de 40 anos e que ele laborou para diversos empregadores da região, dentre eles a Sra. Luzia Sr. Paulo e Sr. Valdir, sempre carpindo, roçando e plantando. Relatou, ainda, que já laboraram juntos.

A depoente Luzia Mendes de Campos afirmou que conhece o autor há mais de 40 anos e que ele sempre trabalhou na roça, para diversos sítios da região, inclusive ela. Informou que ele já trabalhou também para o Sr. Paulo e Sr. Valdir e que ele carpiu, roçava e plantava.

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campestre no período de 17/10/1965 (data em que o autor completou 12 anos de idade) a 31/01/1980 (dia imediatamente anterior ao seu ingresso nas lides urbanas).

Vale dizer que, quanto ao lapso de 1999 a 2005, inviável o seu reconhecimento, uma vez que à essa época necessário o recolhimento das contribuições previdenciárias para o reconhecimento pretendido, conforme já explanado na fundamentação desta decisão.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de labor rural reconhecido nesta demanda, acrescido do tempo constante da CTPS de fls. 26/29 e extrato do CNIS de fl. 49, verifica-se que o autor alcançou **35 anos, 10 meses e 01 dias** de serviço quando do requerimento administrativo (13/02/2015 – fl. 17), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência restou também completado, consoante tempo constante da CTPS e do extrato do CNIS.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo (13/02/2015 – fl. 17).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor rural entre 17/10/1965 (data em que o autor completou 12 anos de idade) a 31/01/1980 (dia imediatamente anterior ao seu ingresso nas lides urbanas), e condenar a autarquia ao pagamento e implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, com data de início de benefício a partir do requerimento administrativo (13/02/2015 – fl. 17), bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o mesmo Manual, arbitrando a verba honorária em 10% (dez por cento), sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, competencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

3 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

6 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

- 7 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e emalheação ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 8 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 9 - Pretende o autor o reconhecimento de sua atividade rural nos períodos de 1964 a 1980 e de 1999 a 2005. Como prova do labor rural, o autor trouxe cópia de sua Certidão de Casamento de fl. 25, datada de 14/01/1978, qualificando-o como lavrador, o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.
- 10 - O documento apresentado foi corroborado por robusta prova testemunhal.
- 11 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 17/10/1965 (data em que o autor completou 12 anos de idade) a 31/01/1980 (dia imediatamente anterior ao seu ingresso nas lides urbanas).
- 12 - Vale dizer que, quanto ao lapso de 1999 a 2005, inviável o seu reconhecimento, uma vez que à essa época necessário o recolhimento das contribuições previdenciárias para o reconhecimento pretendido, conforme já explanado na fundamentação desta decisão.
- 13 - A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal.
- 14 - Somando-se o tempo de labor rural reconhecido nesta demanda, acrescido do tempo constante da CTPS de fls. 26/29 e extrato do CNIS de fl. 49, verifica-se que o autor alcançou **35 anos, 10 meses e 01 dias** de serviço quando do requerimento administrativo (13/02/2015 – fl. 17), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.
- 15 - O requisito carência restou também completado, consoante tempo constante da CTPS e do extrato do CNIS.
- 16 - O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data requerimento administrativo (13/02/2015 – fl. 17).
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 20 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o labor rural entre 17/10/1965 (data em que o autor completou 12 anos de idade) a 31/01/1980 (dia imediatamente anterior ao seu ingresso nas lides urbanas), e condenar a autarquia ao pagamento e implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, com data de início de benefício a partir do requerimento administrativo (13/02/2015 - fl. 17), bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o mesmo Manual, arbitrando a verba honorária em 10% (dez por cento), sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002963-03.2011.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ADILSON JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002963-03.2011.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ADILSON JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta por ADILSON JOSÉ DOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, bem como indenização por dano moral.

Indeferida a cobrança de resposta ao ofício enviado à empresa "Metalúrgica La Fonte" (ID 95339993 - Pág. 45/46), a parte autora interpôs agravo retido (ID 95339993 - Pág. 49/54), requerendo a produção de prova pericial.

A r. sentença (ID 95339993 - Pág. 60/82) julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS a averbar como tempo de serviço especial os períodos de 14/03/1960 a 06/05/1960 e de 15/02/1968 a 10/04/1970. Condenou o autor ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a exigibilidade das verbas em razão da concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 95339993 - Pág. 86/98), requer, preliminarmente, o conhecimento e o provimento do agravo retido, determinando-se a realização da prova pericial para todos os períodos indicados na inicial, e argui a nulidade da r. sentença, por cerceamento de defesa, eis que não oportunizada a produção de prova pericial, indispensável à demonstração do ambiente insalubre. Em caso de entendimento diverso, postula que seja oficiado os empregadores "para que emitam os respectivos formulários (PPP e LTCAT)". Pleiteia, ainda, o reconhecimento da especialidade do labor exercido na empresa "Equipamentos Clark MAC S.A. declinado na inicial, às fls. 10, item "6", sequer analisado pelo juízo de primeiro grau, tendo em vista o PPP juntado às fls. 117 dos autos", a reafirmação da DER para a data em que implementados os requisitos para a concessão da revisão pleiteada e a condenação do INSS em honorários advocatícios, na ordem de 15% do valor total da liquidação. Prequestiona a matéria.

Intimado, o INSS apresentou contrarrazões (ID 95339993 - Pág. 101).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002963-03.2011.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ADILSON JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, conheço do agravo retido interposto pela parte autora, eis que reiterado em preliminar de apelação, nos termos do art. 523, *caput*, do CPC/73. E adentrando no mérito, verifico assistir razão ao agravante, ora apelante.

Alega que a ausência de deferimento de produção da prova pericial teria, em cerne, ofendido os princípios do contraditório e da ampla defesa, já que a natureza - especial - das atividades pretendidas somente poderia ser demonstrada por meio de perícia.

Senão vejamos.

Infere-se da exordial que o autor postula o reconhecimento da especialidade dos períodos de 14/03/1960 a 06/05/1960, 08/11/1962 a 16/06/1964, 15/02/1968 a 10/04/1970, 02/08/1971 a 27/04/1973, ao fundamento de que estava exposto, em todos eles, ao agente físico ruído acima do limite de tolerância.

Referente aos interstícios de 14/03/1960 a 06/05/1960, 08/11/1962 a 16/06/1964 e 02/08/1971 a 27/04/1973, o magistrado de primeiro grau determinou a apresentação dos formulários previdenciários ou que o demandante demonstrasse a recusa da empresa em fornecê-los, entendendo que a documentação colacionada aos autos relacionada ao período de 15/02/1968 a 10/04/1970 era suficiente à análise da especialidade alegada (ID 96824923 - Pág. 140).

Em cumprimento ao despacho, o autor anexou formulário SB-40 fornecido pela "Robert Bosch Limitada", correspondente ao período de 14/03/1960 a 06/05/1960, e, diante do não fornecimento dos PPP's requeridos pelas demais empregadoras, solicitou a produção de prova pericial (ID 95339993 - Pág. 8).

Ato contínuo, determinou-se a expedição de ofício às empresas "General Motors do Brasil Ltda." e "Metalúrgica La Fonte S.A.", requisitando cópia dos formulários previdenciários e respectivos laudos técnicos, referentes aos períodos de 08/11/1962 a 16/06/1964 e de 02/08/1971 a 27/04/1973, respectivamente.

A empresa "General Motors do Brasil Ltda.", em resposta ao ofício encaminhado pelo d. Juízo, informou inexistir subsídios para cumprir a determinação, eis que se trata de "contrato de trabalho terminado há quase 50 (cinquenta) anos", apresentando laudo técnico pericial, no qual consta a função de plainador e indicação dos riscos dos anos de 88 a 98 (ID 95339993 - Pág. 20 e 27/28).

Por sua vez, a empresa "Metalúrgica La Fonte S.A.", quedou-se inerte, não obstante a reiteração do ofício (ID 95339993 - Pág. 21).

Dito isso, importa consignar que, nos casos do agente insalubre "ruído" - como o dos autos, conforme se extrai da exordial -, somente fica caracterizada a especialidade se houver, no curso da prestação laboral, exposição habitual e permanente a determinados níveis, comprováveis por laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP).

A prova pericial somente tem cabimento em situações excepcionais, como naquelas em que impossível a obtenção de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário em razão de inatividade ou fechamento das empresas ou se houver recusa injustificada dos empregadores em fornecerem documentos.

In casu, a ausência de cumprimento da ordem judicial pela empresa "Metalúrgica La Fonte S.A.", que não respondeu aos ofícios emitidos, equivale à recusa injustificada, e a "General Motors do Brasil Ltda.", expressamente afirmou que, em razão do decurso do tempo, não possui elementos para prestar as informações necessárias ao deslinde da causa, de modo que, diante deste quadro e não tendo o autor os documentos indispensáveis à comprovação do alegado labor especial por fato alheio à sua vontade e responsabilidade, cabível a realização de prova pericial, em ambas as empregadoras, tal como requerida na peça vestibular e reiterada ao longo do processo.

Saliente-se que o julgamento antecipado da lide, quando indispensável a dilação probatória, importa efetivamente em cerceamento de defesa, conforme, ademais, já decidiu esta E. Corte em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO APRECIADO PEDIDO DE PERÍCIA TÉCNICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Embora a parte autora tenha requerido a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, notadamente de prova técnica pericial, a produção de tal prova não foi atendida pelo d. Juízo a quo na sentença.

- O período reclamado pelo autor necessita de perícia técnica para comprovação da atividade especial para emissão do PPP.

- A instrução do processo mediante realização de prova pericial é crucial para análise e reconhecimento da atividade especial alegada.

- Razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para as partes a não produção de prova pericial.

- Apelação provida e sentença anulada. Remessa oficial e apelação do INSS prejudicadas."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1722796 - 0005051-62.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 13/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA DO FEITO. NULIDADE DO DECISUM.

I - Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio tempus regit actum (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

II - A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

III - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

IV - Ante a necessidade de dilação probatória do feito, o feito deve ser anulado, devendo o juízo "a quo" assegurar o direito de ampla defesa à parte autora realizando as todas as provas necessárias à perfeita instrução e julgamento do feito."

V - Apelação da parte autora provida. Prejudicado o recurso do INSS.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1783908 - 0035901-63.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 16/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2016) (grifos nossos)

Dessa forma, evidenciada a necessidade de laudo especializado que permita concluir pela submissão (ou não) a agentes nocivos, nos períodos em que pretende o autor sejam computados como sendo de atividade especial, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância, para regular instrução da lide.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo retido** interposto pelo autor, para anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito, restando prejudicadas a remessa necessária e a apelação autoral.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL NÃO PRODUZIDA. NECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. NULIDADE DO JULGADO. AGRAVO RETIDO DO AUTOR PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO AUTOR PREJUDICADAS.

- 1 - Conhecido do agravo retido interposto pela parte autora, eis que reiterado em preliminar de apelação, nos termos do art. 523, *caput*, do CPC/73. E adentrando no mérito, verifica-se assistir razão ao agravante, ora apelante.
- 2 - Infere-se da exordial que o autor postula o reconhecimento da especialidade dos períodos de 14/03/1960 a 06/05/1960, 08/11/1962 a 16/06/1964, 15/02/1968 a 10/04/1970, 02/08/1971 a 27/04/1973, ao fundamento de que estava exposto, em todos eles, ao agente físico ruído acima do limite de tolerância.
- 3 - Referente aos interstícios de 14/03/1960 a 06/05/1960, 08/11/1962 a 16/06/1964 e 02/08/1971 a 27/04/1973, o magistrado de primeiro grau determinou a apresentação dos formulários previdenciários ou que o demandante demonstrasse a recusa da empresa em fornecê-los, entendendo que a documentação colacionada aos autos relacionada ao período de 15/02/1968 a 10/04/1970 era suficiente à análise da especialidade alegada.
- 4 - Em cumprimento ao despacho, o autor anexou formulário SB-40 fornecido pela "Robert Bosch Limitada", correspondente ao período de 14/03/1960 a 06/05/1960, e, diante do não fornecimento dos PPP's requeridos pelas demais empregadoras, solicitou a produção de prova pericial.
- 5 - Determinou-se a expedição de ofício às empresas "General Motors do Brasil Ltda." e "Metalúrgica La Fonte S.A.", requisitando cópia dos formulários previdenciários e respectivos laudos técnicos referentes aos períodos de 08/11/1962 a 16/06/1964 e de 02/08/1971 a 27/04/1973, respectivamente.
- 6 - A empresa "General Motors do Brasil Ltda.", em resposta ao ofício encaminhado pelo d. Juízo, informou inexistir subsídios para cumprir a determinação, eis que se trata de "contrato de trabalho terminado há quase 50 (cinquenta) anos", apresentando laudo técnico pericial, no qual consta a função de plainador e indicação dos riscos dos anos de 88 a 98. Por sua vez, a empresa "Metalúrgica La Fonte S.A.", quedou-se inerte, não obstante a reiteração do ofício.
- 7 - Nos casos do agente insalubre "ruído" – como o dos autos, conforme se extrai da exordial -, somente fica caracterizada a especialidade se houver, no curso da prestação laboral, exposição habitual e permanente a determinados níveis, comprováveis por laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP).
- 8 - A prova pericial somente tem cabimento em situações excepcionais, como naquelas em que impossível a obtenção de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário em razão de inatividade ou fechamento das empresas ou se houver recusa injustificada dos empregadores em fornecerem os documentos.
- 9 - A ausência de cumprimento da ordem judicial pela empresa "Metalúrgica La Fonte S.A.", que não respondeu aos ofícios emitidos, equivale à recusa injustificada, e a "General Motors do Brasil Ltda.", expressamente afirmou que, em razão do decurso do tempo, não possui elementos para prestar as informações necessárias ao deslinde da causa, de modo que, diante deste quadro e não tendo o autor os documentos indispensáveis à comprovação do alegado labor especial por fato alheio à sua vontade e responsabilidade, cabível a realização de prova pericial, em ambas as empregadoras, tal como requerida na peça vestibular e reiterada ao longo do processo.
- 10 - Saliente-se que o julgamento antecipado da lide, quando indispensável a dilação probatória, importa efetivamente em cerceamento de defesa. Precedentes.
- 11 - Evidenciada a necessidade de laudo especializado que permita concluir pela submissão (ou não) a agentes nocivos, no período em que pretende o autor seja computado como sendo de atividade especial, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância, para regular instrução da lide.
- 12 - Agravo retido do autor provido. Remessa necessária e apelação do autor prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo retido interposto pelo autor, para anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito, restando prejudicadas a remessa necessária e a apelação autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002813-38.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCO ANTONIO SOARES BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: JAIR RODRIGUES VIEIRA - SP197399-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002813-38.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCO ANTONIO SOARES BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: JAIR RODRIGUES VIEIRA - SP197399-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA pelo período de 04/04/2017 a 07/08/2017, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a necessidade de apreciação da proposta de acordo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002813-38.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCO ANTONIO SOARES BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: JAIR RODRIGUES VIEIRA - SP197399-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- proposta de acordo;
- os critérios de juros de mora e correção monetária.

Relativamente à proposta de acordo, restou prejudicada, tendo em vista que a parte autora, mesmo intimada, quedou-se inerte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
3. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
4. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
5. **Recurso desprovido.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001798-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MERGNER
Advogado do(a) APELADO: MARIA ANGELICA MENDONCA ROYG - MS8595-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001798-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI MERGNER
Advogado do(a) APELADO: MARIA ANGELICA MENDONCA ROY G - MS8595-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por GENI MERGNER, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 170702, p. 1-3), julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (08/05/2015), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 170706, p. 1-14), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 170719, p. 1-8).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001798-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI MERGNER
Advogado do(a) APELADO: MARIA ANGELICA MENDONCA ROY G - MS8595-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 15 de janeiro de 1957, com inplemento do requisito etário em 15 de janeiro de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída, dentre outros documentos, com cópias de certidão eleitoral, emitida em 2015, na qual consta a ocupação da autora como "trabalhador rural" (ID 170626, p. 1); de contrato de concessão de uso de uma área de terras fornecida pelo INCRA, com data de 2011, no qual a autora, qualificada como agricultora, figura como beneficiária (ID 170631, p. 6-8); de certidão do INCRA, emitida em 2012, a qual atesta a condição de assentada da autora, no Projeto Assentamento PA Itaquí, desde 2010 (ID 170631, p. 10); e de certidão de nascimento da autora, na qual o genitor foi qualificado como agricultor (ID 170631, p. 13).

Contudo, na CTPS da autora constam apenas registros de natureza urbana, nos períodos de 1º/04/1981 a 20/09/1981, de 1º/12/1981 a 09/01/1982, de 06/05/1983 a 30/01/1986, de 06/05/1990 a 06/05/1992, de 02/05/1996 a 30/08/1997, de 1º/03/2004 a 1º/03/2004 e de 02/10/2006 a 28/02/2008 (ID 170631, p. 14-21).

Assim sendo, não restou demonstrado o exercício de atividade rural durante todo o período exigido em lei, o que não permite a concessão do benefício pleiteado, haja vista o exercício de labor urbano por parte da autora durante o período de carência.

Insta salientar que o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao inplemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.**

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Dessa forma, de rigor o indeferimento do pedido inicial.

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela específica, na forma da fundamentação.

Oficie-se ao INSS

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR A ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. BENEFÍCIO INDEFERIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída, dentre outros documentos, com cópias de certidão eleitoral, emitida em 2015, na qual consta a ocupação da autora como "trabalhador rural"; de contrato de concessão de uso de uma área de terras fornecida pelo INCRA, com data de 2011, no qual a autora, qualificada como agricultora, figura como beneficiária; de certidão do INCRA, emitida em 2012, a qual atesta a condição de assentada da autora, no Projeto Assentamento PA Itaquí, desde 2010; e de certidão de nascimento da autora, na qual o genitor foi qualificado como agricultor.

4 - Contudo, na CTPS da autora constam apenas registros de natureza urbana, nos períodos de 1º/04/1981 a 20/09/1981, de 1º/12/1981 a 09/01/1982, de 06/05/1983 a 30/01/1986, de 06/05/1990 a 06/05/1992, de 02/05/1996 a 30/08/1997, de 1º/03/2004 a 1º/03/2004 e de 02/10/2006 a 28/02/2008 (ID 170631, p. 14-21).

5 - Assim sendo, não restou demonstrado o exercício de atividade rural durante todo o período exigido em lei, o que não permite a concessão do benefício pleiteado, haja vista o exercício de labor urbano por parte da autora durante o período de carência.

6 - Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

7 - Benefício de aposentadoria por idade rural indeferido.

8 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC).

9 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

10 - Apelação do INSS provida. Revogada a tutela anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028753-59.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N

APELADO: VERA LUCIA RUSSO

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028753-59.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N

APELADO: VERA LUCIA RUSSO

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ele oferecidos (ID 89379408, págs. 48/50).

O INSS apela sustentando ser indevido o pagamento de benefício por incapacidade no período em que a parte efetuou recolhimento previdenciário, exercendo atividade remunerada.

Com contrarrazões (ID 89379408, págs. 69/75), os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028753-59.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N
APELADO: VERA LUCIA RUSSO
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Dado que, de fato, o INSS não foi intimado pessoalmente da sentença dos embargos à execução, considero tempestiva sua apelação e, diante de sua regularidade formal, recebo-a.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em autos de embargos à execução, em que alega ser indevido o pagamento de benefício por incapacidade no período em que a parte realizou atividade remunerada e efetuou recolhimento previdenciário.

O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente concedido à parte agravada poderia vir a ser considerado causa extintiva da obrigação de pagar do INSS.

Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de embargos à execução, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. Isso é o que se infere do artigo 475-L, inciso VI, do CPC/1973 (preceito equivalente ao contido no artigo 535, inciso VI, do atual CPC):

Art. 475-L. A impugnação somente poderá versar sobre:

(...)

VI – qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença.

E não poderia ser diferente, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 474 do CPC/1973, atual artigo 508).

Sobre o tema, oportunas as lições de Fredie Didier, *in* Curso de Direito Processual Civil, Vol. 5 (página 561), aplicável ao caso:

Exige-se, porém, que se trata de fato superveniente ao trânsito em julgado da decisão exequenda, como respeito ao comando do art. 508 do CPC, que cuida da eficácia preclusiva da coisa julgada. A redação do inciso é equivocada, pois fala em "superveniente à sentença", quando deveria deixar claro que a superveniência deve ser em relação ao trânsito em julgado da sentença - há uma elipse na frase. Assim, a prescrição, por exemplo, deve atingir à pretensão executiva, e não a pretensão deduzida na demanda de conhecimento (n. 150 da súmula da jurisprudência predominante do STF).

No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de embargos à execução (artigo 475-L, inciso VI, do CPC/1973, atual artigo 535, inciso VI).

Com efeito, a decisão executada, que concedeu auxílio-doença a partir de 28.12.2011, transitou em julgado em **06.09.2013** (ID 89379408, págs. 23/26 e 27), e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação da ré. Por outro lado, as contribuições a que o INSS faz referência são relativas ao período de 12.2011 (DIB) a 08.2013 (DIP) (CNIS ID 89379408, págs. 36 e 38/39).

Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 474 do CPC/1973, atual artigo 508), não devendo ser acolhida.

Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*".

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados.

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

Destarte, considerando que o período de recolhimento em discussão é anterior à condenação, é devido o pagamento do benefício por incapacidade concedido à autora mesmo nos períodos concomitantes, em deferência à segurança jurídica.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA OU RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NO PERÍODO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CAUSA EXTINTIVA DE OBRIGAÇÃO DO INSS ANTERIOR AO TÍTULO NÃO ALEGADA NA FASE DE CONHECIMENTO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente deferido à parte exequente poderia ser considerado causa extintiva da obrigação do INSS de pagar o benefício judicialmente postulado. Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que, para que ela pudesse ser deduzida em sede de embargos à execução, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. É o que se infere do artigo 475-L, inciso VI, do CPC/1973 (atual artigo 535, inciso VI). E não poderia ser diferente, pois, se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 474, CPC/1973, atual artigo 508).
3. No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual, ela não é alegável nesta sede (artigo 475-L, inciso VI, do CPC/1973). Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, a fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 474, CPC/1973).
4. O C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*". No voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte: "*Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença. Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos. Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados.*"
5. Por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.
6. Considerando que o período de recolhimento em discussão é anterior à condenação, é devido o pagamento do benefício por incapacidade concedido à autora mesmo nos períodos concomitantes, em deferência à segurança jurídica.
7. Apelação não provida.

0028753-59 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, sendo que o DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES acompanhou a Relatora pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5785893-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ULISSES BRAZ CALDERAN, MARTA ADELINA ALVES CALDERAN
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ALESSANDRA RODRIGUES MANZANO - SP243568-N
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ALESSANDRA RODRIGUES MANZANO - SP243568-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5785893-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ULISSES BRAZ CALDERAN, MARTA ADELINA ALVES CALDERAN
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ALESSANDRA RODRIGUES MANZANO - SP243568-N
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ALESSANDRA RODRIGUES MANZANO - SP243568-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência. Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5785893-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ULISSES BRAZ CALDERAN, MARTA ADELINA ALVES CALDERAN
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ALESSANDRA RODRIGUES MANZANO - SP243568-N
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ALESSANDRA RODRIGUES MANZANO - SP243568-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

A parte autora (Marta Adelina Alves Calderan e Ulisses Braz Calderan) ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a Marta nasceu em 24/07/1959 e Ulisses em 13/10/1954, implementando ambos o requisito etário em 2014.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, eles apresentaram os seguintes documentos: certificado de dispensa de incorporação do ano de 1974 onde consta residir em município não tributário; ; certidão de casamento celebrado em 1981 onde ele está qualificado como lavrador; certidão de nascimento de sua filha - ano de 1983, onde ele está qualificado como lavrador e CCIR com vencimento em 2012, em nome de terceiro.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Os autores não lograram trazer um único documento em seu nome, **no período de carência**.

Além disso, os elementos dos autos denotam que os autores não exerciam atividade rural em regime de economia familiar, conforme excerto do **decisum** que destaco:

" Destarte, o CNIS de fls. 50/71 informa que, na fonte CAFIR, o autor possui percentual de participação em condomínio de propriedades rurais. Ademais, em pesquisa realizada na base da Receita Federal Brasileira (fl. 72), consta que o autor faz parte do quadro societário de pessoas jurídicas.

Verifica-se do seu CNIS (ID 73100702 e seguintes) que o autor é co-proprietário em pelo menos 12 imóveis rurais distintos, a saber: 1. SÍTIO SANTA BÁRBARA 2. SÍTIO O SANTA BÁRBARA I I 3. SÍTIO SANTO ANTONIO EM PIRANGI 4. SÍTIO SANTO ANTONIO EM VISTA ALEGRE DO ALTO 5. SÍTIO SÃO CONRADO 6. SÍTIO SÃO NICOLAU 7. SÍTIO TABARANINHA; 8. SÍTIO NOSSA SENHORA APARECIDA 9. SÍTIO SÃO CRISTÓVÃO; 10. SÍTIO SÃO JOSÉ 11. SÍTIO SÃO MARCOS E 12. SÍTIO SÃO PEDRO.

Descaracterizado, portanto, o regime de economia familiar, não se aplica, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material". Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCP", bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA:02/08/2018).

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015,

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO.

1. Descaracterizado o regime de economia familiar, não se aplica, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.
2. Não comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar, a improcedência da ação era de rigor.
3. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002858-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

APELADO: VENITA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002858-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VENITA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por VENITA RODRIGUES, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 12/05/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (15/05/2014), acrescidos de correção monetária, calculada conforme o Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal, e de juros de mora, incidentes a partir da citação e apurados conforme a Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. O Instituto Securitário ainda foi condenado a arcar com as custas processuais.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, houve a implantação do benefício em 01/11/2015, com renda mensal inicial equivalente a um salário mínimo.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que o falecido não detinha a qualidade de segurado à época do passamento, pois não restou comprovado seu labor rural. Subsidiariamente, postula a modificação do termo inicial do benefício, o cálculo da correção monetária conforme a Lei n. 11.960/2009, a redução dos honorários advocatícios e a isenção das custas processuais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002858-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VENITA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...).

3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Julião Varela, ocorrido em 15/06/2006, restou comprovado pela certidão de óbito.

A celeuma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento, bem como à condição de dependente da autora.

Examine, de início, a vinculação do *de cujus* junto à Previdência Social na época do passamento.

Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do falecido no campo:

1 - certidão de óbito, na qual consta, como ocupação do falecido, a atividade de "*campeiro*";

2 - certidões de nascimento dos filhos do casal Cláudia, Emílio e Regina.

Em que pesem os argumentos da demandante, o fato de as certidões dos filhos do casal terem indicado, como local de nascimento, a Akleia Taquaperi não configura indício de labor rural do falecido, sobretudo quanto não há qualquer referência a sua ocupação em tais documentos.

Igualmente não pode ser admitida, como indício do labor rural do *de cujus*, a certidão de assentamento de óbito do falecido.

É entendimento corrente que Certidões emitidas por órgãos públicos - e, portanto, detentoras de fé pública - em que conste a qualificação de lavrador, constituem meio probatório legítimo para a demonstração do labor campesino, desde que confirmadas por prova testemunhal.

Mas, não se pode perder de vista que a premissa sobre a qual se assenta a validade, para fins previdenciários, de tal documento seja a de que a qualificação de lavrador tenha sido declinada pelo próprio interessado por ocasião da respectiva lavratura. Em outras palavras, é o humilde campesino, empessoa, que informa a sua ocupação profissional ao escrivão de um cartório, seja por ocasião da celebração de seu matrimônio, ou mesmo para registrar o nascimento de um filho.

In casu, a condição de *campeiro* consignada na certidão de óbito, fora atribuída por Ramão Varela, pessoa com sobrenome semelhante ao *de cujus*, o que reduz a importância deste documento - ao menos para o que aqui interessa.

Desse modo, não há como se dar valor probatório à certidão de óbito para o fim de validar o exercício da *fauna campesina* pelo falecido. Era imprescindível, no caso concreto, que a autora tivesse apresentado início de prova material em nome daquele, a fim de, em conjunto com outros meios probatórios (como a prova oral), demonstrar o *mourejo* rural em data contemporânea ao óbito.

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural próximo à data do óbito.

Desse modo, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na *lide campesina*, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola pelo *de cujus* à época do passamento.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Deixo de examinar a questão relativa à condição de dependente da autora, na qualidade de companheira, ante a verificação de ausência de vínculo do falecido junto à Previdência Social na data do óbito, bem como por serem cumulativos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Por conseguinte, condeno a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Observe, por fim, que foi concedida a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extinguo, de ofício, o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, com a revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, e condeno a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 A 79 E 55, § 3º. LEI N.º 8.213/91. LABOR RURAL DO DE CUJUS. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio tempus regit actum, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de cujus ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Coleando STJ.

5 - Os documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

6 - O evento morte do Sr. Julião Varella, ocorrido em 15/06/2006, restou comprovado pela certidão de óbito.

7 - A celexma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento, bem como à condição de dependente da autora.

8 - Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do falecido no campo: 1 - certidão de óbito, na qual consta, como ocupação do falecido, a atividade de "campeiro"; 2 - certidões de nascimento dos filhos do casal Cláudia, Emílio e Regina.

9 - Em que pesem os argumentos da demandante, o fato de as certidões dos filhos do casal terem indicado como local de nascimento a Aldeia Taquaperi não configura indício de labor rural do falecido, sobretudo quanto não há qualquer referência a sua ocupação em tais documentos.

10 - Igualmente não pode ser admitida, como indício do labor rural do *de cujus*, a certidão de assentamento de óbito do falecido.

11 - É entendimento corrente que Certidões emitidas por órgãos públicos - e, portanto, detentoras de fé pública - em que conste a qualificação de lavrador, constituem meio probatório legítimo para a demonstração do labor campesino, desde que confirmadas por prova testemunhal. Mas, não se pode perder de vista que a premissa sobre a qual se assenta a validade, para fins previdenciários, de tal documento seja a de que a qualificação de lavrador tenha sido declinada pelo próprio interessado por ocasião da respectiva lavratura. Em outras palavras, é o humilde campesino, empessoa, que informa a sua ocupação profissional ao escrivão de um cartório, seja por ocasião da celebração de seu matrimônio, ou mesmo para registrar o nascimento de um filho.

12 - *In casu*, a condição de campeiro consignada na certidão de óbito, fora atribuída por Ramão Varella, pessoa com sobrenome semelhante ao *de cujus*, o que reduz a importância deste documento - ao menos para o que aqui interessa. Desse modo, não há como se dar valor probatório à certidão de óbito para o fim de validar o exercício da faina campesina pelo falecido. Era imprescindível, no caso concreto, que a autora tivesse apresentado início de prova material em nome daquele, a fim de, em conjunto com outros meios probatórios (como a prova oral), demonstrar o mojurejo rural em data contemporânea ao óbito.

13 - Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural próximo à data do óbito.

14 - Diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola do *de cujus* à época do passamento. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

15 - Condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

16 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

17 - Processo extinto, sem exame do mérito. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir, de ofício, o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, com a revogação da tutela anteriormente concedida, delegando à fase de liquidação a discussão acerca da devolução dos valores recebidos a esse título, e condenar a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286033-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VERONICA APARECIDA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N, TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286033-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VERONICA APARECIDA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N, TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286033-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: VERONICA APARECIDA DE SOUZA
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N, TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, alegando incapacidade laboral, por estar acometida por hepatite.

Afirma que requereu o benefício na esfera administrativa em **21/09/2017**, não obtendo êxito.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, empregada doméstica, idade atual de 30 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo juntado de ID 35413726:

“As doenças informadas e ocorridas na gestação não incapacitam ao trabalho realizado como empregada doméstica”.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposto:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez; reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observe, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez, não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz, e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez, é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez, será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, empregada doméstica, idade atual de 30 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003178-29.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GENI FELIZARDO OZEIAS
Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DA ANA - SP210065-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003178-29.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GENI FELIZARDO OZEIAS
Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DA ANA - SP210065-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por GENI FELIZARDO OZEIAS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 51216681 - páginas 01/02) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 51217085 - páginas 01/09), a parte autora suscita preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, considerando a necessidade de nova perícia com especialista. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que preenche os requisitos legais para a concessão dos benefícios vindicados, pois a análise da incapacidade, além de considerar a perspectiva médica apontada no laudo pericial, deve sopesar as condições pessoais do segurado.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003178-29.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GENI FELIZARDO OZEIAS
Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DA ANA - SP210065-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, observo ser desnecessária a produção de nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. Nesse sentido, aliás, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO DOENÇA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA EM ORTOPEdia.

1. Não se vislumbra, no caso em questão, necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em ortopedia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.

2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

3. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0011114-91.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Convocado Hélio Nogueira, 7ª Turma, j. 27/08/2012)

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

Superada a preliminar, passo à análise do mérito recursal.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legfs*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II ao dos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que exerce a atividade de cozinheira e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumpre registrar que na data da perícia a demandante contava com 70 (setenta) anos de idade.

O laudo pericial (ID 51216668 - páginas 01/11), elaborado em 07/03/18 por médico ortopedista, diagnosticou a autora como portadora de "*urtalgia em mãos e joelhos*".

Ao exame físico, constatou o seguinte: *Bom estado geral, corada, hidratada, eufêmica, afebril, ativa, destra, marcha normal. Altura 1.60 m Peso 67 Kg. Exame Clínico Da Mão Direita - Testes de Phalen, Phalen invertido, Tinel e Finkelstein - Todos negativos. - Sem atrofia muscular da região tênar, hipotênar e da musculatura intrínseca. - Sem déficits neurológicos detectáveis. - Funções básicas, específicas e arcos de movimentos preservados. Exame Clínico Da Mão Esquerda - Testes de Phalen, Phalen invertido, Tinel e Finkelstein - Todos negativos. - Sem atrofia muscular da região tênar, hipotênar e da musculatura intrínseca. - Sem déficits neurológicos detectáveis. - Funções básicas, específicas e arcos de movimentos preservados. Exame Clínico Do Joelho Direito - Geral: Sem crepitação, sem derrame articular, flexo-extensão com amplitude preservada (Valor de referencia normal: 0-130º). - Patologias Meniscais: Testes meniscais (Apley, Mac Murrar) - Todos positivos. - Patologias Ligamentares: Stress em valgo e varo teste da gaveta anterior e posterior; Lacmann, Jerk Test, Godfrey - Todos negativos. Exame Clínico Do Joelho Esquerdo - Geral: Sem crepitação, sem derrame articular, flexo-extensão com amplitude preservada (Valor de referencia normal: 0-130º). - Patologias Meniscais: Testes meniscais (Apley, Mac Murrar) - Todos positivos. - Patologias Ligamentares: Stress em valgo e varo teste da gaveta anterior e posterior; Lacmann, Jerk Test, Godfrey - Todos negativos.*

Salientou que "*casos crônicos apresentam alterações regionais, particularmente distrofia muscular, alteração da coloração e temperatura da pele, características não observadas no presente exame*".

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral atual.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar suscitada** e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA COM ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Desnecessária a produção de nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*. Relembre-se que a prova da incapacidade física se afere por meio de perícia técnica, não servindo a oitiva de testemunhas.

2 - A perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - O laudo pericial (ID 51216668 - páginas 01/11), elaborado em 07/03/18 por médico ortopedista, diagnosticou a autora como portadora de "urtralgia em mãos e joelhos". Ao exame físico, constatou o seguinte: *Bom estado geral, corada, hidratada, eufêmica, afébril, ativa, destra, marcha normal. Altura 1.60 m Peso 67 Kg. Exame Clínico Da Mão Direita: Testes de Phalen, Phalen invertido, Tincl e Finkelstein - Todos negativos. Sem atrofias musculares da região tênar, hipotênar e da musculatura intrínseca. Sem déficits neurológicos detectáveis. Funções básicas, específicas e arcos de movimentos preservados. Exame Clínico Da Mão Esquerda: Testes de Phalen, Phalen invertido, Tincl e Finkelstein - Todos negativos. Sem atrofias musculares da região tênar, hipotênar e da musculatura intrínseca. Sem déficits neurológicos detectáveis. Funções básicas, específicas e arcos de movimentos preservados. Exame Clínico Do Joelho Direito: Geral: Sem crepitação, sem derrame articular, flexo-extensão com amplitude preservada (Valor de referência normal: 0-130°). Patologias Meniscais: Testes meniscais (Apley; Mac Murrar) - Todos positivos. Patologias Ligamentares: Stress em valgo e varo teste da gaveta anterior e posterior, Lachmann, Jerk Test, Godfrey - Todos negativos. Exame Clínico Do Joelho Esquerdo: Geral: Sem crepitação, sem derrame articular, flexo-extensão com amplitude preservada (Valor de referência normal: 0-130°). Patologias Meniscais: Testes meniscais (Apley; Mac Murrar) - Todos positivos. Patologias Ligamentares: Stress em valgo e varo teste da gaveta anterior e posterior, Lachmann, Jerk Test, Godfrey - Todos negativos. Salientou que "casos crônicos apresentam alterações regionais, particularmente distrofia muscular, alteração da coloração e temperatura da pele, características não observadas no presente exame". Concluiu pela ausência de incapacidade laboral atual.*

12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amalco Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007543-26.2009.4.03.6109
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: USLEI PIZANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
APELADO: USLEI PIZANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007543-26.2009.4.03.6109
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: USLEI PIZANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
APELADO: USLEI PIZANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por UESLEI PIZANI contra o acórdão constante do ID 90183678 (pg. 125/126).

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está evadido de omissão, bem como deixou de pronunciar-se sobre o direito de opção do benefício mais vantajoso.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007543-26.2009.4.03.6109
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: USLEI PIZANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
APELADO: USLEI PIZANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve omissão no dispositivo sobre o direito de opção do benefício mais vantajoso a ser concedido.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/aletelcs

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001708-82.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDENICE MARIA DE SOUZA PEDRAO
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA FERREIRA LOPES - SP140685-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001708-82.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDENICE MARIA DE SOUZA PEDRAO
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA FERREIRA LOPES - SP140685-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CLAUDENICE MARIA DE SOUZA PEDRAO, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, a conversão de tempo comum em especial, ou, "sucessivamente", a revisão da renda mensal inicial daquela, bem como indenização por dano moral.

A r. sentença (ID 96696770 - Pág. 129/132) julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial o período laborado de 29/06/1989 a 30/01/2015, bem como para converter a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (30/01/2015). Consignou que os juros moratórios são fixados à razão de 1% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 10 do CTN, e que a correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tomaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação atualizado. Concedida a tutela de evidência.

Em razões recursais (ID 96696770 - Pág. 137/148), pleiteia, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, requer a reforma do *decisum*, ao argumento de que não restou comprovado que, no período de 29/06/1989 à 31/01/2015, a autora desenvolveu suas atividades exposta a agentes biológicos, de modo habitual e permanente. Acrescenta que havia uso de equipamento de proteção individual eficaz. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, postulando a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/2009, bem como requer a incidência dos juros até a data da conta de liquidação e a redução da verba honorária.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões (ID 96696770 - Pág. 151/159).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001708-82.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDENICE MARIA DE SOUZA PEDRAO
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA FERREIRA LOPES - SP140685-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, insta salientar que, nesta fase processual, a análise dos requisitos da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

Preende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/172.757.705-9), com termo inicial em 30/01/2015, para que seja convertida em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 29/06/1989 a 26/02/2015 e a conversão de tempo comum em especial dos períodos de 1º/03/1971 a 30/07/1971, 16/09/1971 a 29/11/1971, 14/03/1972 a 24/11/1972 e 19/03/1974 a 12/12/1975, ou a revisão da renda mensal inicial daquela.

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*infra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Verifico que na exordial a demandante postulou, dentre um dos seus pedidos, que fosse considerada a conversão do tempo em trabalho comum para especial. Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz *a quo*, deixou de analisar referido pleito, sendo, aqui, *infra petita*, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.

Desta forma, a r. sentença deve ser integrada, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.

No mais, trata-se, em suma, de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CIVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Vale fixar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas.

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade no interstício de 29/06/1989 a 26/02/2015.

Verifica-se que a autarquia previdenciária reconheceu, por ocasião do requerimento formulado em sede administrativa, a especialidade do labor desempenhado no período de 29/06/1989 a 05/03/1997 (ID 96696770 - Pág. 71), sendo, portanto, incontroverso.

Quanto ao período de 06/03/1997 a 26/02/2015, laborado no "HOSPITAL UNIVERSITARIO DA USP", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 96696770 - Pág. 54/55), com indicação do responsável pelos registros ambientais, demonstra que a autora, no exercício do cargo de "auxiliar de enfermagem"/ "técnico de enfermagem", estava exposta a risco biológico "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos", no desempenho das atividades: "de modo habitual e permanente (não ocasional, nem intermitente) atender pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou não, adotando os procedimentos necessários para controle de pressão e temperatura, aplicar injeções, coletar material para exames laboratoriais, fornecer medicação, aplicar curativos; preparar pacientes para realização de exames" - destaquei: cabendo, portanto, o enquadramento nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Saliente-se que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, expõe sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar/técnico de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes - o que não é o caso dos autos -, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.

Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...) - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.

(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/02/2017 .FONTE _REPUBLICACAO:)"

Assim sendo, mantenho a r. sentença que enquadrou como especial o período de 29/06/1989 a 30/01/2015 (data do requerimento administrativo).

A pretensão de conversão de tempo comum em especial, de 1º/03/1971 a 30/07/1971, 16/09/1971 a 29/11/1971, 14/03/1972 a 24/11/1972 e 19/03/1974 a 12/12/1975, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.

(...)

- DA CONVERSÃO INVERSA. O C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017)

Conforme tabela anexa, somando-se a atividade especial ora reconhecida ao tempo já computado como especial pelo INSS e, portanto, incontroverso, verifica-se que a autora alcançou **25 anos, 07 meses e 02 dias** de serviço especial, na data do requerimento administrativo (30/01/2015), fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (30/01/2015 - ID 96696770 - Pág. 90), uma vez que se trata de revisão do benefício em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial e, conseqüentemente, conversão em aposentadoria especial.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Considerando que foi indeferido o pleito de conversão inversa e de indenização por danos morais, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 50% em favor do patrono da autarquia e 50% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **de ofício, integro a r. sentença, *citra petita***, para julgar improcedente o pedido de conversão inversa, e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e para reconhecer a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA *CITRA PETITA*. TEMPO ESPECIAL. TÉCNICA DE ENFERMAGEM. PPP. AGENTES NOCIVOS. DECRETOS N.ºS 2.172/97 E 3.048/99. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. EPI EFICAZ. INDIFERENÇA. NÃO AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. REVISÃO DEVIDA. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. DE OFÍCIO, INTEGRAÇÃO DO JULGADO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A análise dos requisitos da antecipação da tutela será efetuada juntamente como mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/172.757.705-9), com termo inicial em 30/01/2015, para que seja convertida em aposentadoria especial mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 29/06/1989 a 26/02/2015 e a conversão de tempo comum em especial dos períodos de 1º/03/1971 a 30/07/1971, 16/09/1971 a 29/11/1971, 14/03/1972 a 24/11/1972 e 19/03/1974 a 12/12/1975, ou a revisão da renda mensal inicial daquela.

3 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

4 - Verifica-se que na exordial a demandante postulou, dentre um dos seus pedidos, que fosse considerada a conversão do tempo em trabalho comum para especial. Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz a quo, deixou de analisar referido pleito, sendo, aqui, *citra petita*, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

5 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório. Desta forma, a r. sentença deve ser integrada, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.

6 - No mais, trata-se, em suma, de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

7 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

8 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

9 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

10 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

11 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06/03/1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

15 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas.

16 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade no interstício de 29/06/1989 a 26/02/2015.

17 - Verifica-se que a autarquia previdenciária reconheceu, por ocasião do requerimento formulado em sede administrativa, a especialidade do labor desempenhado no período de 29/06/1989 a 05/03/1997, sendo, portanto, incontroverso.

18 - Quanto ao período de 06/03/1997 a 26/02/2015, laborado no "HOSPITAL UNIVERSITÁRIO DA USP", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, com indicação do responsável pelos registros ambientais, demonstra que a autora, no exercício do cargo de "auxiliar de enfermagem"/ "técnico de enfermagem", estava exposta a risco biológico "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos", no desempenho das atividades: "de modo habitual e permanente (não ocasional, nem intermitente) atender pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou não, adotando os procedimentos necessários para controle de pressão e temperatura, aplicar injeções, coletar material para exames laboratoriais, fornecer medicação, aplicar curativos; preparar pacientes para realização de exames" - destaque nosso; cabendo, portanto, o enquadramento nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

19 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

20 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar/técnico de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes - o que não é o caso dos autos, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.

21 - Assim sendo, mantida a r. sentença que enquadrou como especial o período de 29/06/1989 a 30/01/2015 (data do requerimento administrativo).

22 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, de 1º/03/1971 a 30/07/1971, 16/09/1971 a 29/11/1971, 14/03/1972 a 24/11/1972 e 19/03/1974 a 12/12/1975, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

23 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida ao tempo já computado como especial pelo INSS e, portanto, incontroverso, verifica-se que a autora alcançou 25 anos, 07 meses e 02 dias de serviço especial, na data do requerimento administrativo (30/01/2015), fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

24 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (30/01/2015), uma vez que se trata de revisão do benefício em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial e, conseqüentemente, conversão em aposentadoria especial.

25 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

26 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

27 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

28 - De ofício, sentença integrada. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, integrar a r. sentença, citra petita, para julgar improcedente o pedido de conversão inversa, e dar parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019108-53.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALDEMAR BERNARDES VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019108-53.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDEMAR BERNARDES VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por ALDEMAR BERNARDES VIEIRA, objetivando a adequação de seu benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 55211794) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar o benefício da parte autora, aplicando-se o art. 14 da EC nº 20/98 e art. 5º da EC 41/2003, bem como a pagar as prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal, com incidência de juros e correção monetária, compensando-se os valores já recebidos, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010, alterado pela Resolução nº 267/2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, incidentes sobre as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em razões recursais (ID 55211797) sustenta, preliminarmente, a ocorrência do instituto da decadência. No mérito, postula a improcedência do pedido inicial, ao fundamento de que benefícios concedidos durante o período denominado "buraco negro" não podem ser revistos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (ID 55211801).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019108-53.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDEMAR BERNARDES VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, saliente-se inexistir a decadência do direito ora pleiteado.

Isso porque o prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob reitoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício.

Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão, como bem pontuado por ocasião do julgamento da questão.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;

b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.

Em longo e minucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescritibilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luis Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliente que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Francisco Falcão, no julgamento do REsp nº 1631526 (DJe 16/03/20170), conforme abaixo reproduzido:

"Com efeito, o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Isto posto, tendo em vista que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto definidos nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003, direito este superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial.

Em outras palavras, o reajuste pleiteado implica tão somente na alteração dos valores do benefício a partir da vigência das citadas normas constitucionais, não ocasionando qualquer modificação do ato de concessão do benefício."

No mais, pretende o autor a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim entendido, **in verbis**:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve termo inicial (DIB) em 02/02/1991 (ID 55211279).

E, conforme informações fornecidas pelo Sistema de Benefícios Urbanos - MPS/DATAPREV/INSS (ID 55211279 - Pág. 9), o benefício do demandante, concedido no período conhecido como "buraco negro" e com renda mensal apurada mediante a aplicação do coeficiente de 82% sobre o salário-de-benefício -, foi submetido à devida revisão em abril de 1993, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (Cr\$ 118.859,99).

Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

Ademais, saliente que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, **de ofício**, estabeleço que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. BENEFÍCIO PRETERITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão.

2 - Pretende o autor a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

3 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

4 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

5 - A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve termo inicial (DIB) em 02/02/1991. E, conforme informações fornecidas pelo Sistema de Benefícios Urbanos - MPS/DATAPREV/INSS, o benefício do demandante, concedido no período conhecido como "buraco negro" e com renda mensal apurada mediante a aplicação do coeficiente de 82% sobre o salário-de-benefício -, foi submetido à devida revisão em abril de 1993, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (Cr\$ 118.859,99).

6 - Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

7 - Saliente-se que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, de ofício, estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000828-66.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

APELADO: CLARICE DOS SANTOS ROMAM

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA - MS2923-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000828-66.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

APELADO: CLARICE DOS SANTOS ROMAM

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA - MS2923-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CLARICE DOS SANTOS ROMAM, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 09/03/2016, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (19/09/2014), acrescidos de correção monetária e de juros de mora, ambos calculados conforme o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Houve a antecipação dos efeitos da tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário e a nulidade da sentença por ter sido cerceada a defesa de seu direito, pois não fora intimado da redesignação da data da audiência em tempo hábil para comparecer ao referido ato processual. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que não restou comprovada a dependência econômica da demandante em relação ao *de cuius*, pois ela recebe o benefício assistencial de prestação continuada desde 03/12/2008. Subsidiariamente, pede a compensação dos valores pagos à autora, a título de benefício assistencial, no período abrangido pela condenação.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000828-66.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLARICE DOS SANTOS ROMAM
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA - MS2923-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A nulidade arguida pelo INSS comporta acolhimento.

Esta causa versa sobre a concessão do benefício de pensão por morte à ex-cônjuge separada de fato do *de cuius*. A fim de aferir a reconciliação do casal antes da época do passamento, foi designada audiência de instrução e julgamento para 08/03/2016.

O INSS foi intimado, para comparecer à referida colheita de depoimentos, em 15/01/2016.

Todavia, em 29/02/2016, o MM. Juízo *'a quo'* determinou a redesignação da audiência para 09/03/2016, às 17h50. O Instituto Securitário, contudo, só veio a ser intimado desta decisão exatamente no dia da audiência, em 09/03/2016, o que certamente inviabilizou seu comparecimento ao referido ato processual, impedindo-o de contraditar e fazer perguntas para as testemunhas, visando esclarecer os fatos que entende pertinentes para o deslinde da causa.

Neste sentido, é importante destacar que o processo tramitou na Comarca de Aquidauana, localizada cerca de 140 quilômetros da capital Campo Grande, em Mato Grosso do Sul.

Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente da autora, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem oportunizar ao INSS a inquirição de testemunhas que corroborassem a natureza e a duração do vínculo afetivo entre a falecida e o demandante.

Entendo que somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015, *in verbis*:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifo nosso)

Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a intimação do réu, em tempo hábil, para participar da colheita de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.

Ante o exposto, **acolho** a nulidade arguida pelo INSS, para anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo *'a quo'* para regular processamento do feito, com a realização de nova oitiva de testemunhas, a fim de esclarecer a existência, ou não, de convivência marital entre a demandante e o falecido na data do óbito, e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. REDESIGNAÇÃO DA DATA PREVIAMENTE AGENDADA. COMUNICAÇÃO DO INSS NO DIA DO ATO PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE FÁTICA DE COMPARECIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA RENOVAÇÃO DA OITIVA DAS TESTEMUNHAS.

- 1 - Esta causa versa sobre a concessão do benefício de pensão por morte à ex-cônjuge separada de fato do *de cuius*. A fim de aferir a reconciliação do casal antes da época do passamento, foi designada audiência de instrução e julgamento para 08/03/2016. O INSS foi intimado, para comparecer à referida colheita de depoimentos, em 15/01/2016.
- 2 - Todavia, em 29/02/2016, o MM. Juízo 'a quo' determinou a redesignação da audiência para 09/03/2016, às 17h50. O Instituto Securitário, contudo, só veio a ser intimado desta decisão exatamente no dia da audiência, em 09/03/2016, o que certamente inviabilizou seu comparecimento ao referido ato processual, impedindo-o de contraditar e fazer perguntas para as testemunhas, visando esclarecer os fatos que entende pertinentes para o deslinde da causa. Neste sentido, é importante destacar que o processo tramitou na Comarca de Aquidauana, localizada cerca de 140 quilômetros da capital Campo Grande, em Mato Grosso do Sul.
- 3 - Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente da autora, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem oportunizar ao INSS a inquirição de testemunhas que corroborassem a natureza e a duração do vínculo afetivo entre a falecida e o demandante.
- 4 - Somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015.
- 5 - Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a intimação do réu, em tempo hábil, para participar da colheita de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.
- 6 - Apelação do INSS provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a nulidade arguida pelo INSS, para anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo 'a quo' para regular processamento do feito, com a realização de nova oitiva de testemunhas, a fim de esclarecer a existência, ou não, de convivência marital entre a demandante e o falecido na data do óbito, e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5771298-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA CRISTINA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HERMES LUIZ SANTOS AOKI - SP100731-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5771298-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA CRISTINA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HERMES LUIZ SANTOS AOKI - SP100731-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA CRISTINA DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 107/109, proferida em 30/01/19, julgou improcedente o pedido inicial, sob o fundamento de ausência de incapacidade laboral, condenando a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Emrazões recursais de fls. 112/127, a parte autora suscita preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, considerando a necessidade de nova perícia com especialista, bem como a necessidade de esclarecimentos da perita em razão da divergência de suas constatações como apresentado no laudo de fl. 38. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício vindicado, pois a análise da incapacidade, além de considerar a perspectiva médica apontada no laudo pericial, deve sopesar as condições pessoais da segurada.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5771298-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA CRISTINA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HERMES LUIZ SANTOS AOKI - SP100731-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, observo ser desnecessária a produção de nova perícia ou mais esclarecimentos da *expert*, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. Nesse sentido, aliás, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO DOENÇA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA EM ORTOPEDIA.

1. Não se vislumbra, no caso em questão, necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em ortopedia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.

2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

3. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0011114-91.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Convocado Hélio Nogueira, 7ª Turma, j. 27/08/2012) (grifos nossos).

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

Superada a matéria preliminar, passo à análise do mérito recursal.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

O laudo pericial de fls. 72/78, elaborado em 07/09/18, diagnosticou a autora como portadora de transtorno da personalidade e do comportamento adulto não especificado (CID: F69), dor lombar baixa (CID: M54.5) e uso de tabaco (CID: Z72.0).

Concluiu a perita que "...A paciente apresenta (CID: M54.5), dor lombar associada principalmente a postura inadequada, sem evidências clínicas ou comprovadas por exames de outras patologias ou sinais de alteração funcional (motora e neurológica) dos membros superiores e inferiores; não sendo, por este motivo, causa de incapacidade laborativa e para as atividades habituais. Com relação ao (CID: 69) a paciente apresenta evidência de doença de transtorno de personalidade, porém não trouxe avaliação/atestados médicos psiquiátricos que possa indicar o início do tratamento e a sua evolução. A paciente na avaliação médica (efetuada nesta perícia) não apresenta sinais de doença grave ou dificuldade de relacionamento interpessoal; não havendo incapacidade laborativa e para as atividades habituais. Não foi constatado, clinicamente ou por exames, qualquer evidência de doença cardiovascular, embora tenha sido apresentado o atestado (fls.39) e a paciente também não referiu queixas compatíveis com doença cardíaca...".

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE, 12/11/2010.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar suscitada** e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA COM ESPECIALISTA. NOVOS ESCLARECIMENTOS DA PERITA. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- 1 - Desnecessária a produção de nova perícia e de mais esclarecimentos da expert, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juiz se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juiz, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 11 - O laudo pericial de fls. 72/78, elaborado em 07/09/18, diagnosticou a autora como portadora de transtorno da personalidade e do comportamento adulto não especificado (CID: F69), dor lombar baixa (CID: M54.5) e uso de tabaco (CID: Z72.0). Concluiu a perita que "...A paciente apresenta (CID: M54.5), dor lombar associada principalmente a postura inadequada, sem evidências clínicas ou comprovadas por exames de outras patologias ou sinais de alteração funcional (motora e neurológica) dos membros superiores e inferiores; não sendo, por este motivo, causa de incapacidade laborativa e para as atividades habituais. Com relação ao (CID: 69) a paciente apresenta evidência de doença de transtorno de personalidade, porém não trouxe avaliação/atestados médicos psiquiátricos que possa indicar o início do tratamento e a sua evolução. A paciente na avaliação médica (efetuada nesta perícia) não apresenta sinais de doença grave ou dificuldade de relacionamento interpessoal; não havendo incapacidade laborativa e para as atividades habituais. Não foi constatado, clinicamente ou por exames, qualquer evidência de doença cardiovascular, embora tenha sido apresentado o atestado (fls.39) e a paciente também não referiu queixas compatíveis com doença cardíaca...".
- 12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE, 12/11/2010.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da autora, com majoração da verba

honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003845-40.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ERONILDES VIEIRA MATOS
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Cumpra observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: “a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do “menor valor teto” ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do “maior valor teto”, sob pena de improcedência da demanda”.

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6086255-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ZAQUEU JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou “ação movida contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, por meio da qual a parte autora pretende a condenação do réu ao pagamento de auxílio-acidente, auxílio-doença acidentário ou aposentadoria por invalidez acidentária. Para tanto, alega que é segurada da Previdência Social e que está totalmente incapacitada para o exercício de atividade laborativa, em razão dos males físicos descritos na inicial a que está acometida. Alega que a autarquia previdenciária, indevidamente, cessou o pagamento do benefício de auxílio-doença acidentário concedido na esfera administrativa, o que deve ser revertido, com a concessão, do benefício que pleiteia. Requer a procedência da ação para este fim. Com a inicial, vieram quesitos e documentos” (sentença de id. 98575968 - Pág. 1).

Referido *decisum* julgou improcedente os pedidos deduzidos na inicial.

Inconformada, interpôs a parte autora recurso de apelação.

O INSS, embora intimado, não apresentou resposta ao recurso.

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, destaco que o presente recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 932, III, c.c.o 932, IV, “a”, do CPC/2015.

Com efeito, estabelece o artigo 932, III, do CPC/2015 que “Incumbe ao relator: [...] não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida”, ao passo que o artigo 932, IV, “a”, do CPC/2015, determina que o relator pode negar provimento ao recurso contrário a “súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal”.

No caso vertente, tem-se que o recurso se mostra inadmissível, eis que esta C. Corte, nos termos da jurisprudência sumulada do C. STJ, não é competente para apreciá-lo.

Com efeito, verifica-se que a decisão apelada foi proferida, na forma das Súmulas 501, do E. STF, e 15, do C. STJ, no âmbito da competência da Justiça Estadual, já que o presente feito versa sobre benefício previdenciário de natureza acidentária.

Logo, a competência para julgar o recurso de apelação *in casu* é da Corte Estadual, nos termos da Súmula 55, do C. STJ: “Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal”.

Vale dizer que esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar as ações de concessão e revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

A competência para processar e julgar as causas de acidente do trabalho é, na verdade, da Justiça Estadual, conforme entendimento pacificado nas Egrégias Cortes Superiores:

Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista. (Súmula nº 501/STF)

Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho. (Súmula nº 15/STJ)

Nesse sentido, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DAS DEMANDAS QUE VERSEM SOBRE CONCESSÃO E REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COM O PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF.

2. O teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre da verificação da causa de pedir e do pedido apresentados na inicial.

3. Agravo Regimental do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL a que se nega provimento.

(AgRgno CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017)

No caso dos autos, o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.

Friso, inclusive, que o recorrente procedeu ao correto endereçamento das suas razões recursais.

Ante o exposto, DECLARO, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e NÃO CONHEÇO do apelo, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

P.I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5922558-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCELO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5922558-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCELO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARCELO DOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Agravo de Instrumento da parte autora, autuado sob o nº 5029929-41.2018.4.03.0000, interposto em face da decisão que rejeitou a realização de nova prova pericial, o qual não foi conhecido por esta E. Corte (decisão de fls. 140/142).

A r. sentença de fls. 149/150, proferida em 04/04/2019, julgou improcedente o pedido inicial, sob o fundamento de ausência de incapacidade laboral, condenando a parte autora no pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 155/163, a parte autora suscita preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, considerando a necessidade de nova perícia. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício vindicado, pois a análise da incapacidade, além de considerar a perspectiva médica apontada no laudo pericial, deve sopesar as condições pessoais do segurado.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5922558-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCELO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, observo ser desnecessária a produção de nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. Nesse sentido, aliás, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO DOENÇA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA EM ORTOPEDIA.

1. Não se vislumbra, no caso em questão, necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em ortopedia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.

2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

3. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0011114-91.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Convocado Hélio Nogueira, 7ª Turma, j. 27/08/2012) (grifos nossos).

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

Superada a matéria preliminar, passo à análise do mérito recursal.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

O laudo pericial de fls. 96/104, elaborado em 15/03/18, diagnosticou o autor como portador de bronquite crônica controlada.

Consignou o expert que "...No caso do autor, baseado no exame físico realizado é possível concluir que a patologia está controlada, não apresentando sinais de agudização, descompensação e incapacidade laborativa. Quanto às demais queixas, não há no exame físico atual sinais de complicações..."

Concluiu o perito que "...o(a) autor(a) é portador(a) de BRONQUITE CRÔNICA CONTROLADA, estando, dessa forma, APTO PARA O TRABALHO..."

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigidos já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar suscitada** e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- 1 - Desnecessária a produção de nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado **a quo**.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, aquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 11 - O laudo pericial de fls. 96/104, elaborado em 15/03/18, diagnosticou o autor como portador de bronquite crônica controlada. Consignou o expert que "...No caso do autor, baseado no exame físico realizado é possível concluir que a patologia está controlada, não apresentando sinais de agudização, descompensação e incapacidade laborativa. Quanto às demais queixas, não há no exame físico atual sinais de complicações...". Concluiu o perito que "...o(a) autor(a) é portador(a) de BRONQUITE CRÔNICA CONTROLADA, estando, dessa forma, APTO PARA O TRABALHO..."
- 12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação do autor, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049348-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSIAS PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROSSETI - SP323617-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049348-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSIAS PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROSSETI - SP323617-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSIAS PEREIRA DOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 6122983 - páginas 01/04) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 6122987 - páginas 01/06), a parte autora pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que preenche os requisitos legais para a concessão dos benefícios vindicados, pois a análise da incapacidade, além de considerar a perspectiva médica apontada no laudo pericial, deve sopesar as condições pessoais do segurado.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049348-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSIAS PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROSSETI - SP323617-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz o autor que exerce a atividade de "serviços gerais" e que está incapacitado para o trabalho por motivo de doença.

Cumprir registrar que na data da perícia o autor contava com quarenta e quatro anos de idade.

O laudo pericial (ID 6122975 - páginas 01/18), elaborado em 02/03/17, diagnosticou o autor como portador de "**nerve mediano do punho direito**".

Ao exame físico constatou o seguinte: *apresentou amplitude de movimentos normais, músculos deltoides e biceps hipertróficos, musculatura sem atrofia, movimentos de rotação, adução, flexão e extensão do ombro, antebraço e punho preservados, força muscular preservada e simétrica.*

Salientou que foi realizado exame físico de ambas as mãos e que o autor apresentou todos os movimentos preservados e musculaturas hipotróficas.

Consignou que o autor apresenta nódulo em punho direito após tratamento no ano de 2003, com ausência de diagnóstico definitivo da lesão, ausência de evolução e gravidade.

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral atual.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Ematenação ao disposto no art. 85, § 11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inapetência por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 6122975 - páginas 01/18), elaborado em 02/03/17, diagnosticou o autor como portador de "**nerve mediano do punho direito**". Ao exame físico constatou o seguinte: *apresentou amplitude de movimentos normais, músculos deltoides e biceps hipertróficos, musculatura sem atrofia, movimentos de rotação, adução, flexão e extensão do ombro, antebraço e punho preservados, força muscular preservada e simétrica.* Salientou que foi realizado exame físico de ambas as mãos e que o autor apresentou todos os movimentos preservados e musculaturas hipotróficas. Consignou que o autor apresenta nódulo em punho direito após tratamento no ano de 2003, com ausência de diagnóstico definitivo da lesão, ausência de evolução e gravidade. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral atual.

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

10 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11º, do CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

11 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001828-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PERCILIA PAULO ALBERTO
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001828-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PERCILIA PAULO ALBERTO
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária, de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e de recurso adesivo interposto pela parte autora, em ação ajuizada por PERCILIA PAULO ALBERTO, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez.

O INSS interpôs agravo retido requerendo a redução dos honorários periciais que foram arbitrados em quatrocentos reais (ID 172733 - páginas 01/09)

A r. sentença (ID 172853 - páginas 01/07), proferida em 16/11/15, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo (10/10/14). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Custas pelo INSS. Decisão submetida à remessa necessária. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 172866 - páginas 01/09), o INSS requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, a redução da verba honorária, bem como a isenção em custas. Reitera as razões do agravo retido. Faz questionamento da matéria.

Recorre adesivamente a parte autora pleiteando a majoração da verba honorária (ID 172869 - páginas 01/05).

Devidamente processados os recursos, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001828-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PERCILIA PAULO ALBERTO
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ao início, não conheço do recurso adesivo da parte autora.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência como prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo neste ponto.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.

2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.

4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.

5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 16/11/15, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal advocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo (03/02/14).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (03/02/14) até a data de prolação da sentença (16/11/15), contam-se 22 (vinte e duas) prestações, que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual razão pela qual não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/73.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuam por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que é trabalhadora rural e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

O laudo pericial (ID 172834 - páginas 01/09), elaborado em, constatou que a autora é portadora de "episódio depressivo moderado e síndrome do impacto bilateral".

Concluiu pela incapacidade total e temporária, desde 11/06/13.

Acerea da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, constatada a incapacidade laboral desde 11/06/13, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (10/10/14).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que tange à verba do perito, a Resolução N. C.JF-RES-2014/305, de 07 de outubro de 2014, disciplinava, à época, a nomeação e pagamento de honorários advocatícios e periciais, em casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da Justiça Federal e da jurisdição federal delegada.

De acordo com o que dispõe o artigo 28 do mencionado diploma legal, a fixação dos honorários médico periciais, no âmbito da jurisdição federal delegada, deve observar os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela V. A Tabela V anexada determina os valores dos honorários periciais, estabelecendo como remuneração o piso de R\$ 62,13 e o teto de R\$ 200,00, o que pode ser majorado em até três vezes em casos excepcionais e sopesadas as especificidades do caso concreto, consoante dicação do referido §1º.

Particularmente no caso em apreço, examinando a perícia realizada, apesar do bom trabalho apresentado, não se verifica a complexidade na atuação do profissional. Dessa forma, demonstra-se razoável a redução do valor dos honorários periciais para o teto estabelecido na resolução de R\$ 200,00 (duzentos reais).

Quanto aos honorários advocatícios, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Mantenho a condenação da autarquia ao pagamento das custas, eis que, em se tratando de processos tramitados perante a Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, deve ser observado o disposto na Lei Estadual nº 3.779, de 11.11.2009, que em seu artigo 24, §1º expõe que a isenção do recolhimento da taxa judiciária não se aplica ao INSS.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e do recurso adesivo da parte autora, **dou provimento** ao agravo retido para reduzir os honorários periciais para duzentos reais, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - Apelação da parte autora não conhecida. A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

2 - Remessa necessária não conhecida. No caso, a r. sentença condenou o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo (03/02/14). Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (03/02/14) até a data de prolação da sentença (16/11/15), contam-se 22 (vinte e duas) prestações, que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

3 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

4 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

5 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

6 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

7 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

8 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

9 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

10 - O laudo pericial (ID 172834 - páginas 01/09), elaborado em, constatou que a autora é portadora de "*episódio depressivo moderado e síndrome do impacto bilateral*". Concluiu pela incapacidade total e temporária, desde 11/06/13.

11 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, constatada a incapacidade laboral desde 11/06/13, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (10/10/14).

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - No que tange à verba do perito, a Resolução N. CJF-RES-2014/305, de 07 de outubro de 2014, disciplinava, à época, a nomeação e pagamento de honorários advocatícios e periciais, em casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da Justiça Federal e da jurisdição federal delegada. De acordo com o que dispõe o artigo 28 do mencionado diploma legal, a fixação dos honorários médico periciais, no âmbito da jurisdição federal delegada, deve observar os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela V. A Tabela V anexada determina os valores dos honorários periciais, estabelecendo como remuneração o piso de R\$ 62,13 e o teto de R\$ 200,00, o que pode ser majorado em até três vezes em casos excepcionais e sopesadas as especificidades do caso concreto, consoante dicação do referido §1º. Particularmente no caso em apreço, examinando a perícia realizada, apesar do bom trabalho apresentado, não se verifica a complexidade na atuação do profissional. Dessa forma, demonstra-se razoável a redução do valor dos honorários periciais para o teto estabelecido na resolução de R\$ 200,00 (duzentos reais).

15 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

16 - Mantida a condenação da autarquia ao pagamento das custas, eis que, em se tratando de processos tramitados perante a Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, deve ser observado o disposto na Lei Estadual nº 3.779, de 11.11.2009, que em seu artigo 24, §1º expõe que a isenção do recolhimento da taxa judiciária não se aplica ao INSS.

17 - Remessa necessária e recurso adesivo da parte autora não conhecidos. Agravo retido do INSS provido. Apelação do INSS desprovida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e do recurso adesivo da parte autora, dar provimento ao agravo retido para reduzir os honorários periciais para duzentos reais, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003528-15.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO ADAO PEREIRA DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por GERALDO ADÃO PEREIRA DE SOUZA, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 1424453 - páginas 62/64) julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento administrativo (12/05/09). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 1424453 - 70/81), o INSS requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, a redução da verba honorária, bem como a isenção em custas. Faz prequestionamento da matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003528-15.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO ADAO PEREIRA DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

O laudo pericial (ID 1424453 - páginas 36/39), elaborado em 29/11/14, constatou que o autor é portador de "*sequelas de hemorragia subaracnoidea*".

Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 19/04/09.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, constatada a incapacidade laboral desde 19/04/09, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (12/05/09).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Mantenho a condenação da autarquia no pagamento das custas, eis que, em se tratando de processos tramitados perante a Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, deve ser observado o disposto na Lei Estadual nº 3.779, de 11.11.2009, que em seu artigo 24, §1º expõe que a isenção do recolhimento da taxa judiciária não se aplica ao INSS.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 1424453 - páginas 36/39), elaborado em 29/11/14, constatou que o autor é portador de "*sequelas de hemorragia subaracnóidea*". Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 19/04/09.

9 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, constatada a incapacidade laboral desde 19/04/09, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (12/05/09).

10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

12 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

13 - Mantida a condenação da autarquia no pagamento das custas, eis que, em se tratando de processos tramitados perante a Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, deve ser observado o disposto na Lei Estadual nº 3.779, de 11.11.2009, que em seu artigo 24, §1º expõe que a isenção do recolhimento da taxa judiciária não se aplica ao INSS.

14 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001248-71.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

APELADO: ALTINA CORREA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001248-71.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALTINA CORREA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ALTINA CORREA DA SILVA, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 16/09/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (24/06/2015), corrigidos pelo IPCA e acrescidos de juros moratórios apurados conforme a Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas entre a data da implantação do benefício e a da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Deferida a antecipação da tutela jurisdicional, o benefício foi implantado em 01/09/2016, com renda mensal inicial equivalente a um salário mínimo.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a condição de dependente da demandante na época do passamento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência, o cálculo da correção monetária conforme o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, bem como a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001248-71.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALTINA CORREA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (*grifei)*

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Terto Teixeira, ocorrido em 23/01/2015, restou comprovado com a certidão de óbito (fl. 18).

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, considerando que ele estava em gozo do benefício de aposentadoria por idade à época do passamento (NB 0825436273).

A celeuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*.

Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a autora conviveu maritalmente com o falecido desde 2010 até a data do óbito, em 23/01/2015.

A único indício material apresentado pela demandante, contudo, contradiz a história por ela desenvolvida na inicial, uma vez que se trata de contrato firmado em **10/03/1998**, entre o *de cujus* e a empresa funerária Pax de Nova Andradina, na qual ele indica a autora como sua dependente.

As demais provas produzidas no curso da instrução, na verdade, não permitem concluir que o *de cujus* estava separado de fato de sua esposa ou que mantinha convivência marital simultaneamente com a autora no período de 1998 até a data do óbito.

Neste sentido, foi apresentada certidão de casamento do falecido com a Srª. Demerina Pereira, na qual não há averbação de separação ou divórcio. Ademais, o extrato do CNIS anexado aos autos pelo INSS revela que o *de cujus* passou a receber pensão por morte após o óbito da esposa (NB 1383937831), em 29/04/2010, o que reforça a tese de que o vínculo conjugal do casal se mostrava incólume ao menos até 2010.

As provas documentais apresentadas pelo Instituto Securitário, portanto, infirmam a tese de que aquela presunção de dependência retratada no contrato de serviços funerários, pactuado em 1998, perdurou até o passamento do *de cujus*, ocorrido em 2015.

Realmente, apesar de alegar ter convivido com o *de cujus* por tantos anos, a demandante não apresentou um único documento contemporâneo ao óbito que indicasse a coabitação do casal, a mútua assistência para a consecução de objetivos comuns ou a publicidade da relação marital.

Assim, apesar de a demandante afirmar que o relacionamento perdurou até a data do óbito, além da prova testemunhal, inexistem nos autos documentos aptos a corroborar o aventado, não havendo, ainda, qualquer menção na certidão de óbito sobre a referida união estável, cujo declarante foi o filho do autor, Sr. Antônio de Alencar Teixeira.

Desta forma, não há documentos contemporâneos que atestem a convivência duradoura após 1998 e, em especial, na época do óbito, não sendo cabível, para tal fim, a prova exclusivamente testemunhal.

A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. SEM DOCUMENTOS. TUTELA CESSADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

2. No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez.

3. Com relação à condição de dependente, não restou comprovada, não há nos autos documentação que comprove a dependência econômica entre eles.

4. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado..

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5062008-49.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2019, Intimação via sistema DATA: 22/03/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais a dependência econômica deve ser comprovada: os pais; irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (Redação dada pela Lei nº 9.032/95).

2. Em relação a qualidade de segurado restou comprovado nos autos que na data do falecimento, o de cujus era aposentado e vinculado ao regime previdenciário (fl. 11).

3. Não restou comprovada união estável entre a Autora e o falecido, e conseqüentemente sua dependência econômica em relação a ele, pois os documentos trazidos aos autos não autorizam a conclusão da existência da alegada convivência.

4. As únicas provas existentes são as fotografias juntadas aos autos (fls. 13/21) e o registro nº 61.80305309-2 em nome da Autora, referente ao cadastro no SESC - Serviço Social do comércio (fls. 22/24), documentos que, também, não se mostram suficientes para se acolher a tese da união estável.

5. A Autora é beneficiária de pensão por morte de seu ex-esposo desde 31.08.88 (fl. 08), o que permite concluir que a sua dependência econômica em relação ao de cujus não é evidente e demandaria a produção de provas que levariam a concessão da pensão mais vantajosa para a Autora.

6. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1098384 - 0010123-04.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/06/2006, DJU DATA:21/09/2006 PÁGINA: 499)

Cabia à autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer documentos, indiciários do preenchimento do requisito relativo à dependência econômica.

Diante disso, não há nos autos elementos de convicção que apontem para a comprovação do requisito em apreço, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

Por conseguinte, inverte os ônus sucumbenciais e condeno a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015.

Observo, por fim, que foi concedida a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema aféto nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial e condenar a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, com a revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acirra expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 16, II e 74 A 79 DA LEI N.º 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL. NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes: "I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido."

4 - O § 3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal". Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002".

5 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do § 6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

6 - O evento morte do Sr. Terto Teixeira, ocorrido em 23/01/2015, restou comprovado com a certidão de óbito (fl. 18). O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, considerando que ele estava em gozo do benefício de aposentadoria por idade à época do passamento (NB 0825436273).

7 - A celexma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*.

8 - Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a autora conviveu maritalmente com o falecido desde 2010 até a data do óbito, em 23/01/2015. A único indício material apresentado pela demandante, contudo, contradiz a história por ela desenvolvida na inicial, uma vez que se trata de contrato firmado em 10/03/1998, entre o *de cujus* e a empresa funerária Pax de Nova Andradina, no qual ele indica a autora como sua dependente.

9 - As demais provas produzidas no curso da instrução, na verdade, não permitem concluir que o *de cujus* estava separado de fato de sua esposa ou que mantinha convivência marital simultaneamente com a autora no período de 1998 até a data do óbito.

10 - Neste sentido, foi apresentada certidão de casamento do falecido com a Srª. Demerina Pereira, na qual não há averbação de separação ou divórcio. Ademais, o extrato do CNIS anexado aos autos pelo INSS revela que o *de cujus* passou a receber pensão por morte após o óbito da esposa (NB 1383937831), em 29/04/2010, o que reforça a tese de que o vínculo conjugal do casal se mostrava incólume ao menos até 2010.

11 - As provas documentais apresentadas pelo Instituto Securitário, portanto, infirmam a tese de que aquela presunção de dependência retratada no contrato de serviços funerários, pactuado em 1998, perdurou até o passamento do *de cujus*, ocorrido em 2015. Realmente, apesar de alegar ter convivido com o *de cujus* por tantos anos, a demandante não apresentou um único documento contemporâneo ao óbito que indicasse a coabitação do casal, a mútua assistência para a consecução de objetivos comuns ou a publicidade da relação marital.

12 - Assim, apesar de a demandante afirmar que o relacionamento perdurou até a data do óbito, além da prova testemunhal, inexistem nos autos documentos aptos a corroborar o aventado, não havendo, ainda, qualquer menção na certidão de óbito sobre a referida união estável, cujo declarante foi o filho do autor, Sr. Antonio de Alencar Teixeira.

13 - Desta forma, não há documentos contemporâneos que atestem a convivência duradoura após 1998 e, em especial, na época do óbito, não sendo cabível, para tal fim, a prova exclusivamente testemunhal. Precedentes.

14 - Cabia à autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer documentos, indiciários do preenchimento do requisito relativo à dependência econômica.

15 - Diante disso, não há nos autos elementos de convicção que apontem para a comprovação do requisito em apreço, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

16 - Invertido os ônus sucumbenciais, deve ser condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015.

17 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

18 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial e condenar a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, com a revogação da tutela anteriormente concedida, delegando à fase de liquidação a discussão acerca da devolução de valores recebidos a esse título, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003278-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: MARIA INES DE FARIA PIRES
Advogado do(a) INTERESSADO: REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS - SP237726-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003278-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: MARIA INES DE FARIA PIRES
Advogado do(a) INTERESSADO: REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS - SP237726-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA INÊS DE FARIA PIRES, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 14/11/2017, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data da citação (08/03/2013), acrescidos de correção monetária calculada conforme o Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. O Instituto Securitário ainda foi condenado a arcar com as custas processuais. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, houve a implantação do benefício em 01/11/2017, com renda mensal inicial equivalente a um salário mínimo.

Em razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a qualidade de segurado do falecido, pois não há indício de exercício de labor rural próximo à época de seu passamento. No mais, afirmou não ter sido demonstrada a convivência marital entre a demandante e o *de cujus*. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência de instrução e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003278-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: MARIA INES DE FARIA PIRES

Advogado do(a) INTERESSADO: REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS - SP237726-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 14/11/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º, I, do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

(...)

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público."

No caso, concedida a tutela antecipada, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo mensal, desde 08/04/2013.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (08/04/2013) até a data da prolação da sentença (14/11/2017) contam-se 55 (cinquenta e cinco) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/2015.

Passo, então, ao exame do mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...).

3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Carleto da Silva Pires, ocorrido em 16/11/2012, restou comprovado com a certidão de óbito.

A celexma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento, bem como à condição de dependente da demandante.

De início, examino a vinculação do *de cujus* junto à Previdência Social.

Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do falecido no campo, apenas a certidão de casamento, celebrado em 30/11/2007, na qual estão qualificados o falecido como "serviços gerais" e a demandante como "trabalhadora rural".

Depreende-se que, como início de prova material, a autora somente juntou documento em que ela, cônjuge, figura como rurícola, mas no próprio nome do marido falecido consta, como ocupação, a atividade de "serviços gerais", do que se conclui que pretende a comprovação do exercício de atividade rural a seu falecido marido pela extensão da sua qualificação de trabalhadora rural, para fins de percepção da pensão por morte. Pretende, com isso, uma espécie de extensão probatória de documento "por via reflexa".

Nesse particular, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não restou demonstrado nos autos, haja vista que o falecido sempre trabalhou como diarista/bóia-fria, mediante contrato verbal, em propriedades rurais de terceiros, segundo a narrativa desenvolvida na petição inicial.

Ademais, a referida extensão encontra óbice na própria certidão de casamento, uma vez que está averbada, no referido documento, a separação judicial do casal ocorrida em 07/07/2010.

Desse modo, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola pelo *de cujus* à época do passamento.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Deixo de examinar a questão relativa à condição de dependente da demandante, na qualidade de companheira, ante a verificação da ausência de vínculo do falecido junto à Previdência Social na data do óbito, bem como por serem cumulativos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Por conseguinte, condeno a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Observo, por fim, que foi concedida a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo, de ofício, o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, com a revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, e condeno a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 A 79 E 55, § 3º. LEI N.º 8.213/91. LABOR RURAL DO DE CUJUS. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - No caso, concedida a tutela antecipada, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo mensal, desde 08/04/2013. Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (08/04/2013) até a data da prolação da sentença (14/11/2017) contam-se 55 (cinquenta e cinco) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não se conhece da remessa necessária, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/2015.

2 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

3 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *o de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

4 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

5 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ.

6 - Os documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

7 - O evento morte do Sr. Carleto da Silva Pires, ocorrido em 16/11/2012, restou comprovado com a certidão de óbito.

8 - A celeuma diz respeito à qualidade de rúrcola do falecido, à época do casamento, bem como à condição de dependente da demandante.

9 - Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do falecido no campo, apenas a certidão de casamento, celebrado em 30/11/2007, na qual estão qualificados o falecido como "*serviços gerais*" e a demandante como "*trabalhadora rural*".

10 - Depreende-se que, como início de prova material, a autora somente juntou documento em que ela, cônjuge, figura como rúrcola, mas no próprio nome do marido falecido consta, como ocupação, a atividade de "*serviços gerais*", do que se conclui que pretende a comprovação do exercício de atividade rural a seu falecido marido pela extensão da sua qualificação de trabalhadora rural, para fins de percepção da pensão por morte. Pretende, com isso, uma espécie de extensão probatória de documento "*por via reflexa*".

11 - Todavia, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não restou demonstrado nos autos, haja vista que o falecido sempre trabalhou como diarista/bóia-fria, mediante contrato verbal, em propriedades rurais de terceiros, segundo a narrativa desenvolvida na petição inicial.

12 - Ademais, a referida extensão encontra óbice na própria certidão de casamento, uma vez que está averbada, no referido documento, a separação judicial do casal ocorrida em 07/07/2010.

13 - Diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rúrcola do *de cujus* à época do casamento. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

14 - Deixa-se de examinar a questão relativa à condição de dependente da autora, na qualidade de companheira, ante a verificação da ausência de vínculo do falecido junto à Previdência Social na data do óbito, bem como por serem cumulativos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

15 - Condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

16 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

17 - Remessa necessária não conhecida. Processo extinto, sem exame do mérito. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir, de ofício, o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, com a revogação da tutela anteriormente concedida, delegando à fase de liquidação a discussão acerca da devolução dos valores recebidos a esse título, e condenar a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002218-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARILUCE ALONSO
Advogado do(a) APELADO: MARIO NELSON LIMA PAIVA - MS7043
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002218-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARILUCE ALONSO
Advogado do(a) APELADO: MARIO NELSON LIMA PAIVA - MS7043
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, nos autos da ação ajuizada por MARILUCE ALONSO, objetivando sua habilitação como beneficiária de pensão por morte instituída por AUGUSTO ALVES COSTA NETO, atualmente paga apenas aos filhos do casal, EMILLY e DAVID.

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, em favor da demandante, pagando os atrasados, desde a data da citação (23/05/2017), acrescidos de correção monetária e de juros moratórios, ambos calculados conforme o Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal. O Instituto Securitário ainda foi condenado a arcar com custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que a demandante não demonstrou sua condição de dependente, já que não restou comprovado que ela convivia maritalmente como *de cuius* à época do passamento. Subsidiariamente, pede o cálculo da correção monetária conforme a Lei n. 11.960/2009 e a isenção das custas processuais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002218-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARILUCE ALONSO
Advogado do(a) APELADO: MARIO NELSON LIMA PAIVA - MS7043
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A parte autora ajuizou a presente ação em face do INSS, objetivando o recebimento em rateio da pensão por morte instituída por Augusto Alves Costa Neto, atualmente paga apenas aos dois filhos do casal, Emilly Alonso Costa e David Alonso Costa Neto.

A ausência de integração dos atuais beneficiários da pensão por morte vicia o processo, tendo em vista que eventual reconhecimento do direito da autora implicará na diminuição dos valores atualmente percebidos por aqueles.

Desta forma, a sentença deve ser anulada, com o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que a autora proceda à emenda da inicial, no prazo de 10 dias, para a inclusão de Emilly Alonso Costa e David Alonso Costa Neto, na condição de litisconsortes passivos necessários, nos termos do artigo 114 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, cito precedente desta Egrégia Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA CORRÊ. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

2. Conforme informações trazidas aos autos pelo INSS às fls. 208/229, foi concedida pensão por morte na qualidade de esposa, no processo 0003453-33.2013.4.03.6303, que tramitou junto ao Juizado Especial de Campinas, com trânsito em julgado em 13/03/2014.

3. Dessa forma, nos termos do art. 114, do Código de Processo Civil/2016, há necessidade de TEREZINHA DE SOUZA OLIVEIRA compor o polo passivo da ação, sendo caso de litisconsórcio necessário, pois eventual decisão favorável a parte Autora irá trazer alteração da cota do benefício já concedido, conforme art. 77, da Lei n.º 8.213, de 24.07.1994.

4. Assim, havendo necessidade de observância do litisconsórcio necessário, no presente caso, deve a corrê integrar a lide na condição de litisconsórcio passivo necessário, impondo a citação destas para compor o polo passivo da relação processual.

5. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 0042996-08.2016.4.03.9999/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, e-DJF3 26/05/2017).

Por fim, destaco que os documentos que acompanham a petição inicial constituem meros indícios materiais da convivência marital entre o *de cuius* e a demandante, razão pela qual caberá ao MM. Juízo '*a quo*' realizar a oitiva de testemunhas, a fim de esclarecer a existência e a duração de tal vínculo afetivo, de modo a não cercear o direito de defesa dos réus.

Ante o exposto, **anulo, de ofício**, a r. sentença e determino o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de que se proceda à emenda da inicial, para a inclusão dos litisconsortes passivos necessários, Emilly Alonso Costa e David Alonso Costa Neto, no prazo de 10 dias, dando por prejudicada a apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO. SUPOSTA COMPANHEIRA E FILHOS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA CHAMAMENTO À LIDE DOS ATUAIS BENEFICIÁRIOS. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A parte autora ajuizou a presente ação em face do INSS, objetivando o recebimento em rateio da pensão por morte instituída por Augusto Alves Costa Neto, atualmente paga apenas aos dois filhos do casal, Emilly Alonso Costa e David Alonso Costa Neto.

2 - A ausência de integração dos atuais beneficiários da pensão por morte vicia o processo, tendo em vista que eventual reconhecimento do direito da autora implicará na diminuição dos valores atualmente percebidos por aqueles.

3 - Desta forma, a sentença deve ser anulada, com o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que a autora proceda à emenda da inicial, no prazo de 10 dias, para a inclusão de Emilly Alonso Costa e David Alonso Costa Neto, na condição de litisconsortes passivos necessários, nos termos do artigo 114 do Código de Processo Civil. Precedente.

4 - No **mais**, os documentos que acompanham a petição inicial constituem meros indícios materiais da convivência marital entre o *de cuius* e a demandante, razão pela qual caberá ao MM. Juízo '*a quo*' realizar a oitiva de testemunhas, a fim de esclarecer a existência e a duração de tal vínculo afetivo, de modo a não cercear o direito de defesa dos réus.

5 - Sentença anulada. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de que se proceda à emenda da inicial, para a inclusão dos litisconsortes passivos necessários, Emilly Alonso Costa e David Alonso Costa Neto, no prazo de 10 dias, dando por prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002038-55.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EMIR DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE MEDEIROS - MS11064-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002038-55.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMIR DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE MEDEIROS - MS11064-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por EMIR DA SILVA, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 21/09/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do óbito (16/12/2012), acrescidos de correção monetária e de juros de mora, ambos apurados conforme o Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) até a data da prolação da sentença. O Instituto Securitário ainda foi condenado a arcar com as custas processuais.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a condição de dependente do autor, uma vez que não havia mais convivência entre ele e a falecida na época do passamento. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, o cálculo da correção monetária conforme a Lei n. 11.960/2009 e a isenção das custas processuais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002038-55.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMIR DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE MEDEIROS - MS11064-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (*grifei)

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte da Srª. Verônica da Silva Santos, ocorrido em 16/12/2012, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cuius* restou incontroverso, considerando que ele estava em gozo do benefício de aposentadoria por idade rural à época do passamento (NB 1348050931).

A celexuma diz respeito à alegada união estável entre o autor e o *de cuius*.

Segundo a narrativa delineada na petição inicial, o autor conviveu maritalmente com a falecida desde 2001 até a data do óbito, em 16/12/2012.

Para a comprovação do alegado, foram coligidos aos autos, dentre outros, os seguintes documentos:

1 - comprovantes de aquisição de vacina contra febre feitas em 20/05/2008 e 28/10/2008; laudo de exame citopatológico do colo do útero, realizado em 28/8/2010 e, nota fiscal de compra de mercadoria no Shopping do Procriador, feita em 27/10/2010, nos quais consta, como domicílio da falecida, o endereço da residência do autor;

2 - sentença cível de reconhecimento de união estável entre a falecida e o demandante, prolatada pela 1ª Vara Cível da Comarca de Aquidauana em 27/10/2015.

Registro que constitui início razoável de prova material os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 21/9/2016, na qual foram ouvidos o demandante e duas testemunhas.

Em seu depoimento pessoal, o autor declarou ter mantido convivência marital com a falecida por doze anos. Ambos moravam e trabalhavam na Chácara Recanto do Mico, que o autor recebeu de herança do pai. O *de cuius* morreu de câncer, em um hospital em Campo Grande.

A primeira testemunha, o Sr. Antonio dos Santos, disse que o demandante e a falecida conviveram como marido e mulher por mais de dez anos, até esta última ter contraído um câncer que a levou a óbito.

A segunda testemunha, a Srª. Maria Amélia Gomes da Silva, disse que o autor e a falecida já conviveram maritalmente por mais de dez anos na época do passamento. Segundo a depoente, o casal se conheceu dançando em festas da cidade. Ambos trabalhavam na roça e cuidavam de gado na propriedade do autor.

Os relatos são convincentes no sentido de que o Sr. Emir e a Srª. Verônica conviveram como marido e mulher, em união pública e duradoura, com o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo o autor presente até os últimos dias de vida da falecida na condição de companheiro, não havendo nos autos quaisquer outros elementos que indiquem a inexistência da união estável.

Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que o autor era companheiro da falecida no momento do óbito.

Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre a demandante e o *de cuius*, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei n. 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. Confira-se:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (redação dada pela Lei nº 9.528/1997;

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

(...)."

No caso, tendo o óbito ocorrido em 16/12/2012 e a autora postulando o benefício após o trintídio legal, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09/08/2013).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Isento o INSS das custas processuais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação interposto pelo INSS, para isentá-lo das custas processuais, fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (09/08/2013) e, **de ofício**, esclareço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA DOCUMENTAL CORROBORADA POR PROVA ORAL. COMPROVAÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

4 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliante-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

5 - O evento morte da Srª. Verônica da Silva Santos, ocorrido em 16/12/2012, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, considerando que ele estava em gozo do benefício de aposentadoria por idade rural à época do passamento (NB 1348050931).

6 - A celexma diz respeito à alegada união estável entre o autor e o *de cujus*. Segundo a narrativa delineada na petição inicial, o demandante conviveu maritalmente com a falecida desde 2001 até a data do óbito, em 16/12/2012.

7 - Para a comprovação do alegado, foram coligidos aos autos, dentre outros, os seguintes documentos: 1 - comprovantes de aquisição de vacina contra febre feitas em 20/05/2008 e 28/10/2008; laudo de exame citopatológico do colo do útero, realizado em 28/8/2010 e, nota fiscal de compra de mercadoria no Shopping do Procriador, feita em 27/10/2010, nos quais consta, como domicílio da falecida, o endereço da residência do autor; 2 - sentença cível de reconhecimento de união estável entre a falecida e o demandante, prolatada pela 1ª Vara Cível da Comarca de Aquidauana em 27/10/2015.

8 - Constitui início razoável de prova material os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 21/9/2016, na qual foram ouvidos o demandante e duas testemunhas.

9 - Os relatos são convincentes no sentido de que o Sr. Emir e a Srª. Verônica conviviam como marido e mulher, em união pública e duradoura, como o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo o autor presente até os últimos dias de vida da falecida na condição de companheiro, não havendo nos autos quaisquer outros elementos que indiquem a inexistência da união estável.

10 - Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que o autor era companheiro da falecida no momento do óbito.

11 - Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre a demandante e o *de cujus*, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

12 - Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. No caso, tendo o óbito ocorrido em 16/12/2012 e a autora postulada o benefício após o trintídio legal, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09/08/2013).

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Isenta-se o INSS das custas processuais.

16 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS, para isentá-lo das custas processuais, fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (09/08/2013) e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 000025-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: NEUSA APARECIDA GARCIA VENTURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEUSA APARECIDA GARCIA VENTURA
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifestou a parte autora seu interesse na guarda de documentos originais, para tanto, deverá comparecer à Subsecretaria desta 7ª Turma para as providências cabíveis, na forma do artigo 10 e parágrafo único da Resolução PRES/TRF3 n.º 278/2019.

Intime-se, após, retomem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005913-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: MURILLO GIORDAN SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILLO GIORDAN SANTOS - SP199983-A
AGRAVADO: JOSE CAMARGO E SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA - SP251591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005913-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: MURILLO GIORDAN SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILLO GIORDAN SANTOS - SP199983-A
AGRAVADO: JOSE CAMARGO E SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA - SP251591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por José Camargo e Silva contra acórdão que revogou os benefícios da Justiça Gratuita (ID 7558275).

O embargante alega ocorrência de omissão, uma vez que não foi apreciada a questão de não ter havido modificação de sua situação econômica desde a concessão da gratuidade, a justificar sua revogação.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão.

Regularmente intimado, o INSS não apresentou resposta aos embargos de declaração.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005913-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: MURILLO GIORDAN SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILLO GIORDAN SANTOS - SP199983-A
AGRAVADO: JOSE CAMARGO E SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA - SP251591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de se integrar o julgado, em relação à análise de ocorrência ou não de modificação de sua situação econômica em comparação ao momento da concessão da Justiça Gratuita, uma vez que o acórdão embargado deixou de pronunciar-se sobre a questão.

O INSS ofereceu agravo de instrumento, a fim de modificar decisão que indeferiu o pedido de revogação da concessão da Justiça Gratuita, sustentando que o patrimônio da parte era incompatível com a manutenção da benesse.

O acórdão embargado deu provimento ao recurso, concluindo pela não hipossuficiência do agravado, considerados seus rendimentos mensais de R\$ 4.521,34.

Conforme o artigo 100, do CPC/2015, deferida a gratuidade processual, "a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso".

Vê-se, assim, que, nos termos da legislação de regência, a parte contrária deve, em regra, impugnar a concessão da gratuidade processual na primeira oportunidade em que tomar ciência do seu deferimento.

Isso é, ademais, um imperativo do princípio da preclusão, o qual, além de estruturar o processo de modo a permitir o seu bom desenvolvimento, limita o exercício abusivo dos poderes processuais atribuídos às partes, coibindo o retrocesso processual e a insegurança jurídica.

Não se pode olvidar, entretanto, que a análise do requerimento de gratuidade processual dá-se sob uma perspectiva *rebus sic stantibus*, o que significa que, **alterado o cenário fático existente no momento da respectiva apreciação**, faz-se possível a revogação ou concessão da gratuidade, conforme o caso.

Aliás, é o que se extrai do artigo 98, §3º, do CPC/2015, o qual estabelece que "*Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário*".

Portanto, conciliando tais disposições normativas, chega-se à conclusão de que, uma vez deferida a gratuidade processual, poderá haver a sua revogação a qualquer tempo, **desde que a parte contrária demonstre ter havido uma mudança na situação econômico-financeira existente no momento em que concedida a gratuidade**.

No caso vertente, o INSS argumentou, em síntese, que a parte autora detém um patrimônio de R\$ 628.814,05, o que lhe retira a condição de hipossuficiência. Os documentos juntados aos autos não permitem concluir se a agravante já era detentora de tais haveres no momento da concessão da Justiça Gratuita em 04/2010.

No entanto, é possível inferir que, naquela oportunidade, a agravada recebia benefício mensal de R\$ 2.016,57 (valor de 02/2010, ID 1935042, pág. 22), não havendo notícia de outra remuneração.

Conforme ferramenta disponível na página do BACEN na internet, a renda mensal total da parte em 02/2010 (R\$ 2.016,57), atualizada pelo IGP-M (FGV), equivale a R\$ 3.212,42 em 06/2017.

Nessa senda, tenho que o fato de a agravada auferir rendimentos mensais de R\$ 4.521,34 (valores de 06/2017 - ID 1935042, págs. 281 e 282), quando comparado com o valor atualizado do que recebia no momento do deferimento da assistência judiciária (R\$ 3.212,42), configura uma alteração de sua situação financeira a autorizar a revisão da questão.

E a análise da nova condição aponta para a revogação do benefício.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, "*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*".

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que "*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*" e que "*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*".

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.

- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.

- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.

- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo Legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCITIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)

No caso concreto, os elementos constantes nos autos revelam que a parte não é de ser considerada hipossuficiente, na forma da jurisprudência da Colenda Sétima Turma deste Tribunal.

Com efeito, em que pese o meu entendimento pessoal sobre o tema, esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Vê-se, assim, que esta C. Turma tem adotado o mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo), o qual passo a seguir, em deferência ao princípio da colegialidade.

Consoante já exposto, a documentação juntada aos autos revela que a agravada auferir rendimentos mensais no valor de R\$ 4.521,34 (somados benefício e salário).

Intimada, no processo originário, a se manifestar sobre o pedido de revogação da Justiça Gratuita, bem como neste agravo de instrumento, a parte não trouxe documentos que comprovem a existência de despesas extraordinárias

Destarte, considerando que a renda mensal da parte é superior a R\$ 3.000,00, e que não há nos autos comprovação de gastos ou circunstâncias excepcionais que a impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não é o caso de reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

Ante o exposto, ACOLHO PARCIALMENTE os embargos de declaração opostos pela agravada, sem efeitos infringentes, apenas para integrar o voto quanto à omissão aventada, nos termos acima expendidos.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONSTATADA. JUSTIÇA GRATUITA. DEMONSTRADA ALTERAÇÃO NA SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. RENDA MENSAL ACIMA DO LIMITE ESTABELECIDO PELA JURISPRUDÊNCIA DA TURMA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DESPESAS OU CIRCUNSTÂNCIAS EXCEPCIONAIS. ACÓRDÃO EMBARGADO MANTIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS APENAS PARA INTEGRAR O JULGADO.

1. Constatada a omissão, os embargos devem ser acolhidos, nessa parte, para integrar o julgado.

2. Conforme o artigo 100 do CPC/2015, deferida a gratuidade processual, "*a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso*".

3. Nos termos da legislação de regência, a parte contrária deve, em regra, impugnar a concessão da gratuidade processual na primeira oportunidade em que tomar ciência do seu deferimento, o que decorre, igualmente, do princípio da preclusão.

4. Não se olvida que a análise do requerimento de gratuidade processual dá-se sob uma perspectiva *rebus sic stantibus*, o que significa que, **alterado o cenário fático existente no momento da respectiva apreciação**, faz-se possível a revogação ou concessão da gratuidade, conforme o caso. Inteligência do artigo 98, §3º, do CPC/2015.

5. Conciliando tais disposições normativas, conclui-se que, uma vez deferida a gratuidade processual, poderá haver a sua revogação a qualquer tempo, **desde que a parte contrária demonstre ter havido uma mudança na situação econômico-financeira existente no momento em que concedida a gratuidade**.

6. No caso vertente, restou demonstrado que houve alteração na situação econômico-financeira da parte, o que autoriza o reexame da questão.

7. Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, "*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*". Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que "*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*" e que "*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*".

8. Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

9. Esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Adotado mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo) em deferência ao princípio da colegialidade.

10. Considerando que a documentação constante nos autos revela que a parte recebe mensalmente quantia superior a R\$ 3.000,00, e que não há comprovação de gastos ou circunstâncias excepcionais que a impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não é o caso de reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

11. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para integrar o voto quanto à omissão aventada, nos termos expendidos.

5005913-23 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu ACOLHER PARCIALMENTE os embargos de declaração opostos pela agravada, sem efeitos infringentes, apenas para integrar o voto quanto à omissão aventada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002653-27.2012.4.03.6113
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: HERCILIO ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732-A
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N
APELADO: HERCILIO ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732-A
Advogado do(a) APELADO: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002653-27.2012.4.03.6113
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: HERCILIO ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732-A
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N
APELADO: HERCILIO ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732-A
Advogado do(a) APELADO: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 12/09/2013, data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que, quando do início da incapacidade, a parte autora já havia perdido a sua condição de segurado;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Por sua vez, alega a parte autora:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da cessação administrativa;
- que o INSS deve ser condenado ao pagamento de indenização por danos morais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002653-27.2012.4.03.6113
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: HERCILIO ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732-A
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N
APELADO: HERCILIO ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732-A
Advogado do(a) APELADO: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o INSS não questiona, em suas razões, a incapacidade laboral da parte autora, mas alega que houve perda da condição de segurada.

E restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de fls. 35/37 (CTPS) e 38/39 (extrato CNIS).

Constam, desses documentos, vários vínculos empregatícios, o último deles relativo ao período de 02/07/2009 a 04/03/2011.

A presente ação foi ajuizada em 18/09/2012.

Ainda que, entre a data do encerramento do último vínculo empregatício (04/03/2011) e o ajuizamento da ação (18/09/2012), tenha decorrido mais de 12 meses, prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.212/91 para a manutenção da qualidade de segurado sem o recolhimento das contribuições, restou provado, nos autos, que ela já havia recolhido mais de 120 contribuições mensais e que, nesse período, não conseguiu se recolocar no mercado de trabalho, permanecendo desempregada, o que justifica a prorrogação do referido prazo por mais 24 meses, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do mencionado artigo 15.

No tocante à comprovação da condição de inatividade, a legislação estabelece que o registro de desemprego do trabalhador no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - atualmente Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) - constitui prova suficiente de tal condição.

Considerando o princípio da livre convicção do magistrado e da não filiação do nosso sistema ao regime de tarifação de provas, o C. STJ, em sede de IUJ - Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7.115), consolidou o entendimento no sentido de que, para que haja a prorrogação do período de graça previsto no artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91, não se faz indispensável o registro de desemprego no Ministério do Trabalho e Emprego, podendo o trabalhador provar a sua inatividade por qualquer outro meio de prova.

Esse posicionamento foi sumulado, em 07/06/2005, pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, conforme se infere do verbete de nº 27: "*A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito*".

O STJ, no IUJ acima mencionado, assentou, ainda, que a simples ausência de anotação laboral na CTPS do trabalhador não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego - já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade -, devendo ser analisado todo o contexto probatório, inclusive a apresentação de outras provas, a exemplo da testemunhal e comprovante de recebimento de seguro-desemprego.

Isso é o que se infere da ementa de referido julgado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo, com base nos elementos contidos nos autos, concluiu que no momento do óbito não foi comprovado a qualidade de segurado do ora agravante, razão pela qual inviável a concessão do benefício pretendido.

3. A alteração das premissas fáticas contidas no acórdão a quo encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedentes.

4. Ademais, o STJ já se manifestou no sentido de que a simples ausência de registro na CTPS não tem o condão de, por si só, comprovar a situação de desemprego, devendo ser cumulada com outros elementos probatórios.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp nº 801.828/PE, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2015) (grifei)

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO. (...) 4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. - 5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores. - 6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade. - 7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada. - 8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.

(Pet nº 7.115, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 06/04/2010) (grifei)

Esta Corte, seguindo a orientação do C. STJ, tem se posicionado no sentido de que, quando existir provas de um "farto histórico laborativo do segurado", a ausência de anotação de novos vínculos em sua CTPS significa que ele se encontra na inatividade, fazendo, por conseguinte, jus à prorrogação do período de graça por mais 12 (doze) meses, na forma do artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91:

Aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei n 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. - A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez, comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.

(AC nº 0021679-17.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DE 21/09/2017)

... sua qualidade de segurado se estende até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições e, por ter continuado desempregado, esse prazo é prorrogado por mais 12 meses, conforme preceitua o art. 15, § 2º da Lei nº 8.213/91. - 4. Cabe lembrar, que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez, comprovada referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício. Assim, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

(AC nº 2016.03.99.039086-9/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 21/11/2016)

A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da situação de desempregado nos autos, com a cessação do vínculo empregatício. Note-se que, o fato histórico laborativo do segurado permite concluir pelo desemprego nos períodos em que ausentes vínculos em sua CTPS.

(AMS nº 0002741-05.2012.4.03.6133, 8ª Turma, Relatora Juíza Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 18/10/2013)

Do exposto, conclui-se que: (i) a qualidade de segurado é mantida no período de 12 meses que sucede o término do contrato de trabalho, "período de graça"; (ii) esse período pode ser prorrogado por mais 12 meses caso comprovada a inatividade do segurado no período; (iii) o registro do trabalhador no Cadastro do MTE faz prova da inatividade do segurado; (iv) outros meios de prova são admitidos para demonstrar tal inatividade e, consequentemente, autorizar a prorrogação do "período de graça" por mais 12 meses, totalizando 24 meses; e (v) a ausência de anotação na CTPS, por si só, não faz prova da inatividade do segurado, sendo de rigor que esta seja aferida no conjunto probatório dos autos, considerando-se o histórico laboral do segurado.

No caso, a ausência de novas anotações na CTPS da parte autora é indicio válido e suficiente para considerar que ela se encontrava na inatividade, tendo em vista o seu vasto histórico laboral - a CTPS revela diversos vínculos empregatícios, no período compreendido entre 1986 e 2011.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, considerando o tempo transcorrido entre a cessação administrativa (25/02/2010) e o ajuizamento da ação (18/09/2012), bem como a ausência de prova no sentido de que a parte autora, já naquela ocasião, estava incapacitada para o trabalho, o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da citação (15/10/2012, fl. 160).

Na verdade, não obstante afirme que a incapacidade da parte autora teve início em 12/09/2013, o perito judicial, ao constatar a incapacidade laboral, conduziu à conclusão de que, quando do ajuizamento desta ação, em 18/09/2012, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Por fim, não demonstrada, nos autos, a indevida cessação administrativa, não restou configurado o alegado dano moral.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício em 15/10/2012, data da citação, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - CONDIÇÃO DE SEGURADO DEMONSTRADA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - APELO DO INSS DESPROVIDO - APELO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o INSS não questiona, em suas razões, a incapacidade laboral da parte autora, mas alega que houve perda da condição de segurada. E restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

5. Ainda que, entre a data do encerramento do último vínculo empregatício (04/03/2011) e o ajuizamento da ação (18/09/2012), tenha decorrido mais de 12 meses, prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.212/91 para a manutenção da qualidade de segurado sem o recolhimento das contribuições, restou provado, nos autos, que ela já havia recolhido mais de 120 contribuições mensais e que, nesse período, não conseguiu se recolocar no mercado de trabalho, permanecendo desempregada, o que justifica a prorrogação do referido prazo por mais 24 meses, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do mencionado artigo 15.

6. A ausência de novas anotações na CTPS da parte autora é indicio válido e suficiente para considerar que ela se encontrava na inatividade, tendo em vista o seu vasto histórico laboral - a CTPS revela diversos vínculos empregatícios, no período compreendido entre 1986 e 2011.

7. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

8. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

9. No caso, considerando o tempo transcorrido entre a cessação administrativa (25/02/2010) e o ajuizamento da ação (18/09/2012), bem como a ausência de prova no sentido de que a parte autora, já naquela ocasião, estava incapacitada para o trabalho, o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da citação (15/10/2012, fl. 160).

10. Não obstante afirme que a incapacidade da parte autora teve início em 12/09/2013, o perito judicial, ao constatar a incapacidade laboral, conduziu à conclusão de que, quando do ajuizamento desta ação, em 18/09/2012, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral.

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

14. Não demonstrada, nos autos, a indevida cessação do auxílio-doença, não restou configurado o alegado dano moral.

15. Apelo do INSS desprovido. Apelo da parte autora parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000805-65.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: OSMAR CANDIDO

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais REsp 1.830.508, REsp 1.831.371 e REsp 1.831.377, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo".

A questão emanalise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1.031", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intím-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027493-78.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: CARLOS ALBERTO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SILVIO MATTOSO GONCALVES DE OLIVEIRA - PE25935
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027493-78.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: CARLOS ALBERTO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SILVIO MATTOSO GONCALVES DE OLIVEIRA - PE25935

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 19/02/2013, e a convertê-lo, na mesma data, em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027493-78.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: CARLOS ALBERTO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SILVIO MATTOSO GONCALVES DE OLIVEIRA - PE25935

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º).

Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. Inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC/1973).

2. O entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1401560/MT versa sobre a devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário, e não benefício assistencial, como é o caso dos autos. Ademais, via de regra o benefício assistencial somente é concedido para pessoas de baixa renda, em situação de miserabilidade, razão pela qual não é o caso de se determinar a devolução de valores recebidos a título de antecipada.

3. Apelação improvida.

(AC nº 0039185-79.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 11/10/2017)

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando a parte autora, em suas razões, apenas o termo inicial do benefício.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo pericial.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 18/01/2010, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial constante do ID90153389, págs. 48-51:

"A data provável da incapacidade definitiva para o trabalho é 08/02/2010." (pág. 50)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, para fixar o termo inicial do benefício à data do requerimento administrativo, em 18/01/2010, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, o montante da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, limite previsto no artigo 475, parágrafo 2º, do CPC/1973, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
4. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo pericial.
5. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 18/01/2010, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
8. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
9. Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.
10. Remessa oficial não conhecida. Apelo provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, dar provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5834463-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARLI PEREIRA RODRIGUES HENCK

Advogados do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista;
- cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial;
- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5834463-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARLI PEREIRA RODRIGUES HENCK
Advogados do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR a preliminar e NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003643-65.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710
APELADO: CARLOS ALBERTO SILVA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003643-65.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710
APELADO: CARLOS ALBERTO SILVA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por CARLOS ALBERTO SILVA FERREIRA contra o acórdão constante do ID89847042, págs. 21/37.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão no tocante à apreciação do laudo pericial para o reconhecimento da especialidade no período de 06/03/1997 a 30/09/1998 e 01/01/2002 a 31/10/2005.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003643-65.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710
APELADO: CARLOS ALBERTO SILVA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012228-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: ROSELI APARECIDA DOS SANTOS NEVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012228-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: ROSELI APARECIDA DOS SANTOS NEVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSELI APARECIDA DOS SANTOS NEVES, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em execução individual de sentença coletiva promovida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para elaboração de memória de cálculo, observando-se, para fins de correção monetária, a incidência da TR no período compreendido entre 30/06/2009 e 25/03/2015 e, no tocante aos juros moratórios, a incidência da Lei nº 11.960/09.

Em razões recursais, pugna a parte exequente pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a incidência de juros de mora à taxa de 1% ao mês, na forma determinada pelo título, afastada a Lei nº 11.960/09, inclusive como critério de correção monetária. Pede, ainda, a fixação de honorários advocatícios, conforme previsão contida no art. 85, §1º, do CPC.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 89973696).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012228-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: ROSELI APARECIDA DOS SANTOS NEVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da nova legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, o título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

Nesse passo, **exclusivamente no tocante aos juros de mora**, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A esse respeito, assim decidiu esta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(AC nº 2013.03.99.0039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017).

Desse modo, não prosperaram razões recursais.

No tocante à correção monetária, referido título judicial assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Por fim, observo que a decisão impugnada, ao contrário do que sugere a parte agravante, não emitiu qualquer pronunciamento acerca de honorários advocatícios, mesmo porque prolatada em fase antecedente à apreciação da impugnação ao cumprimento de sentença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora, para determinar a elaboração da memória de cálculo, de acordo com os critérios de correção monetária estabelecidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, afastada a incidência da TR, consoante determinado pelo julgado exequendo.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

3 - A conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.

6 - No tocante à correção monetária, referido título judicial assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 – A decisão impugnada, ao contrário do que sugere a parte agravante, não emitiu qualquer pronunciamento acerca de honorários advocatícios, mesmo porque prolatada em fase antecedente à apreciação da impugnação ao cumprimento de sentença.

9 - Agravo de instrumento interposto pela parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023068-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA EUNICE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023068-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA EUNICE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá/SP que, em execução individual de sentença coletiva promovida por MARIA EUNICE DE OLIVEIRA, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da conta homologada.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária. Pede, ainda, que os honorários advocatícios tenham como base de cálculo a diferença entre as contas apresentadas.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 94309643).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023068-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA EUNICE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP N.º 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTES TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, como pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente e os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S N.º 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inserção em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente e os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

No tocante aos honorários advocatícios sucumbenciais, tenho por razoável e em consonância com o entendimento desta Turma a sua fixação em 10% (dez por cento) sobre o valor correspondente à diferença entre os cálculos apresentados, tendo em vista que as condenações da Autarquia são suportadas por toda a sociedade.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS, a fim de reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor correspondente à diferença entre os cálculos apresentados.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor correspondente à diferença entre os cálculos apresentados, em consonância com o entendimento desta Turma e tendo em vista que as condenações da Autarquia são suportadas por toda a sociedade.

5 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790823-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA DE FATIMA TOQUERO
Advogado do(a) APELANTE: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790823-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA DE FATIMA TOQUERO
Advogado do(a) APELANTE: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790823-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA DE FATIMA TOQUERO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciada é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mrios

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002403-07.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE CARLOS PRIETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A
APELADO: JOSE CARLOS PRIETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002403-07.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE CARLOS PRIETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A
APELADO: JOSE CARLOS PRIETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ CARLOS PRIETO contra o acórdão constante do ID 89831568 fls 93/99.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de erro material no tocante ao pedido de homologação dos períodos recolhidos como contribuinte individual de 02/10/1996 à 31/10/1996, 01/04/2003 à 31/09/2003 e de 01/11/2003 à 31/04/2010, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição em favor do embargante.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002403-07.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE CARLOS PRIETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A
APELADO: JOSE CARLOS PRIETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(Ecl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041923-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILMAR DONIZETTI AZARIAS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE DE FARIA - SP124603-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041923-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILMAR DONIZETTI AZARIAS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE DE FARIA - SP124603-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de e apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 30/06/2017, data da cessação administrativa, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: que houve a perda da qualidade de segurado. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041923-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILMAR DONIZETTI AZARIAS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE DE FARIA - SP124603-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 5556004 e 5556015 (CTPS e do extrato CNIS).

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de 25/07/2014 a 30/06/2017.

A presente ação foi ajuizada em 07/09/2017.

Ainda que, entre a data do encerramento do último vínculo empregatício 02/07/2012 e o requerimento administrativo 27/07/2014, tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em perda da sua qualidade de segurada, pois, nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo, tal prazo será prorrogado por mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.

A legislação estabelece, ainda, que o registro do desemprego do trabalhador no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - atualmente Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) - constitui prova suficiente de tal condição.

Considerando o princípio da livre convicção do magistrado e da não filiação do nosso sistema ao regime de tarifação de provas, o C. STJ, em sede de IUJ - Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7.115), consolidou o entendimento no sentido de que, para que haja a prorrogação do período de graça previsto no artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91, não se faz indispensável o registro de desemprego no Ministério do Trabalho e Emprego, podendo o trabalhador provar a sua inatividade por qualquer outro meio de prova.

Esse posicionamento foi sumulado, em 07/06/2005, pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, conforme se infere do verbete de nº 27: "A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito".

O STJ, no IUJ acima mencionado, assentou, ainda, que a simples ausência de anotação laboral na CTPS do trabalhador não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego - já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade -, devendo ser analisado todo o contexto probatório, inclusive a apresentação de outras provas, a exemplo da testemunhal e comprovante de recebimento de seguro-desemprego.

Isso é o que se infere da ementa de referido julgado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo, com base nos elementos contidos nos autos, concluiu que no momento do óbito não foi comprovado a qualidade de segurado do ora agravante, razão pela qual inviável a concessão do benefício pretendido.

3. A alteração das premissas fáticas contidas no acórdão a quo encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedentes.

4. Ademais, o STJ já se manifestou no sentido de que a simples ausência de registro na CTPS não tem o condão de, por si só, comprovar a situação de desemprego, devendo ser cumulada com outros elementos probatórios.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp nº 801.828/PE, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2015) (grifei)

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO. (...) 4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. - 5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores. - 6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade. - 7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada. - 8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.

(Pet nº 7115, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 06/04/2010) (grifei)

Esta Corte, seguindo a orientação do C. STJ, tem se posicionado no sentido de que, quando existir provas de um "farto histórico laborativo do segurado", a ausência de anotação de novos vínculos em sua CTPS significa que ele se encontra na inatividade, fazendo, por conseguinte, jus à prorrogação do período de graça por mais 12 (doze) meses, na forma do artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91:

Aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei n. 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. - A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez, comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.

(AC nº 0021679-17.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DE 21/09/2017)

... sua qualidade de segurado se estende até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições e, por ter continuado desempregado, esse prazo é prorrogado por mais 12 meses, conforme preceituava o art. 15, § 2º da Lei nº 8.213/91. - 4. Cabe lembrar, que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez, comprovada referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício. Assim, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

(AC nº 2016.03.99.039086-9/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 21/11/2016)

A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da situação de desempregado nos autos, com a cessação do vínculo empregatício. Note-se que, o fato histórico laborativo do segurado permite concluir pelo desemprego nos períodos em que ausentes vínculos em sua CTPS.

Do exposto, conclui-se que: (i) a qualidade de segurado é mantida no período de 12 meses que sucede o término do contrato de trabalho, "período de graça"; (ii) esse período pode ser prorrogado por mais 12 meses caso comprovada a inatividade do segurado no período; (iii) o registro do trabalhador no Cadastro do MTE faz prova da inatividade do segurado; (iv) outros meios de prova são admitidos para demonstrar tal inatividade e, consequentemente, autorizar a prorrogação do "período de graça" por mais 12 meses, totalizando 24 meses; e (v) a ausência de anotação na CTPS, por si só, não faz prova da inatividade do segurado, sendo de rigor que esta seja aferida no conjunto probatório dos autos, considerando-se o histórico laboral do segurado.

No caso, a ausência de novas anotações na CTPS da parte autora é indício válido e suficiente para considerar que ela se encontrava na inatividade, tendo em vista o seu vasto histórico laboral - a CTPS revela diversos vínculos empregatícios, no período compreendido entre 01/08/1990 e 02/07/2012.

Destarte, os elementos probatórios residentes nos autos viabilizam a prorrogação do período de graça, na forma do artigo 15, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
8. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
10. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5811743-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI PEREIRA RAMOS
Advogado do(a) APELADO: MATHEUS DE FREITAS MELO GALHARDO - SP185947-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5811743-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI PEREIRA RAMOS
Advogado do(a) APELADO: MATHEUS DE FREITAS MELO GALHARDO - SP185947-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 04/01/2017, data do indeferimento do pedido de prorrogação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas até a sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: que houve perda da qualidade de segurado; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009; que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5811743-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI PEREIRA RAMOS
Advogado do(a) APELADO: MATHEUS DE FREITAS MELO GALHARDO - SP185947-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 09/05/2017, constatou que a parte autora, nricola, idade atual de 50 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado de ID 75228449:

"(...) a periciada se encontra INAPTA de forma total e definitiva para a atividade rurícola, por ser portadora de doença degenerativa articular espondilite anquilosante confirmada com exames laboratoriais específicos a partir da data desta perícia médica judicial realizada em 09/05/2018, porém por ser jovem e pelo seu grau de escolaridade sugerimos reabilitação profissional junto ao INSS".

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam intenso esforço físico, como é o caso da sua atividade habitual, como **rurícola**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC n.º 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC n.º 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 75228355 (extrato CNIS).

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de 08/08/2016 a 17/01/2017.

A presente ação foi ajuizada em 28/03/2017.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 18/01/2017, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o perito judicial, ao constatar a incapacidade laboral, conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retomar à atividade laboral, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, (i) DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, (a) para fixar o termo inicial do benefício em 18/01/2017, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença; (b) para reduzir os honorários de advogado em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença e (ii) DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 09/05/2017, constatou que a parte autora, rúrcola, idade atual de 50 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam intenso esforço físico, como é o caso da sua atividade habitual, como **rúrcola**.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que **"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"** (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

13. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 18/01/2017, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

14. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

17. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

19. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001293-77.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDSON DJALMA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GILVAN DA SILVA DINIZ PINHEIRO - SP333213-A, RICHARD COSTA MONTEIRO - SP173519-A, SAMUEL RICARDO DE OLIVEIRA - SP191507

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001293-77.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDSON DJALMA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GILVAN DA SILVA DINIZ PINHEIRO - SP333213-A, RICHARD COSTA MONTEIRO - SP173519-A, SAMUEL RICARDO DE OLIVEIRA - SP191507

APELADO: CHEFE DA AGÊNCIA INSS GLICÉRIO SP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : Trata-se de remessa oficial da sentença prolatada nos autos do Mandado de Segurança impetrado por Edson Djalma da Silva contra ato do Chefe da Agência da Previdência Social do Ipiranga - SP, que deixou de apreciar o recurso administrativo referente ao pedido de concessão de auxílio-doença. A sentença assim dispôs (ID 1873269):

“Com essas considerações, com fulcro no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, CONCEDO A SEGURANÇA pleiteada por EDSON DJALMA DA SILVA, portador da Cédula de Identidade Nº 24.947.456-6 SSP-SP, inscrito no CPF MF sob o nº 152.580.988-18, em face do CHEFE DA AGÊNCIA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL – APS SÃO PAULO - IPIRANGA. Ratifico a liminar deferida na decisão de ID 1720659, de 30-06-2017. Refiro-me à determinação para que a autoridade coatora concluisse o processo administrativo de concessão de auxílio doença NB 31/614.759.537-0, no qual havia recurso administrativo, interposto em 13-12-2016, pendente de julgamento. Não há condenação ao reembolso das custas, porque foram deferidos à impetrante os benefícios da assistência judiciária gratuita. Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, conforme previsto no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. A presente sentença está sujeita ao reexame necessário, em consonância com § 1º do art. 14 da Lei nº 12.016/2009”.

A autoridade impetrada informou a conclusão do processo administrativo (ID 1873279).

Parecer do MPF (ID 2966397): Pelo desprovimento da remessa oficial.

É o Relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001293-77.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDSON DJALMA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GILVAN DA SILVA DINIZ PINHEIRO - SP333213-A, RICHARD COSTA MONTEIRO - SP173519-A, SAMUEL RICARDO DE OLIVEIRA - SP191507

APELADO: CHEFE DA AGÊNCIA INSS GLICÉRIO SP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : A sentença sob reexame não merece qualquer reforma.

Nos termos do artigo 49, da Lei nº 9.784/99, a Administração tem o prazo de 30 dias, contados do término da instrução, para apreciar os pedidos que lhes sejam postos.

Apesar do prazo acima não ser próprio, dúvidas não há de que a Administração não pode excedê-los em demasia, posto que isto implicaria violação ao princípio constitucional da eficiência e da moralidade, de observância obrigatória pela Administração, nos termos do artigo 37, *caput*, da CF/88.

Na hipótese vertente, constata-se que o recurso administrativo permaneceu paralisado sem que lhe fosse dado qualquer andamento, por um período superior ao prazo razoável e só foi concluído após a impetração do mandado de segurança. A postura omissiva da autoridade coatora desafia os princípios da moralidade e da eficiência administrativa, autorizando a determinação imposta na decisão reexaminada, com a confirmação da segurança buscada.

Neste passo, forçoso é concluir que a sentença de primeiro grau não merece qualquer reparo, estando, em verdade, em total harmonia com a jurisprudência desta Corte:

“REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. I - O impetrante alega na inicial que em 26/6/15 requereu administrativamente perante o INSS a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. No entanto, “desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise sob o argumento de AGUARDE CORRESPONDÊNCIA EM CASA” (fs. 3). Afirma que, em consulta ao sistema do INSS consta a informação “BENEFÍCIO HABILITADO”, motivo pelo qual compareceu na agência da autarquia para verificar a situação do benefício em duas ocasiões, sendo informado pelo funcionário da autarquia que o requerimento estava aguardando análise. Sustenta a morosidade na apreciação do pedido, uma vez que existe previsão legal (art. 174 do Decreto 3.048/99) de que o mesmo deveria ser analisado em um prazo de 45 (quarenta e cinco) dias. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 26/6/15 e o presente mandamus foi impetrado em 27/1/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99, que fixa prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito. II - Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III - Remessa oficial improvida.”

(ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 365716 0000513-60.2016.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APRECIÇÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I - O artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência. II - Os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade, consoante disposto na Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, que acrescentou o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Constituição da República, nos seguintes termos: a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. III - No que tange ao prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo, este é de 45 dias, a teor do disposto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91. Assinala-se quanto ao ponto que, ao contrário do afirmado pelo INSS em suas razões recursais, a sentença confirmou a liminar anteriormente deferida, a qual, por sua vez, determinou a conclusão do pedido administrativo do impetrante em 30 dias, fixando em 10 dias o prazo para a apresentação de informações pela autoridade impetrada. Não obstante, consoante bem salientou a ilustre representante do Parquet Federal, analisando-se conjuntamente a data na qual foi apresentado o requerimento em sede administrativa pelo impetrante (17/06/2016) com a data da exordial (17/11/2016), denota-se que foi decorrido prazo superior a trinta dias, sem que a autoridade coatora sequer se manifestasse a respeito de seu prosseguimento. IV - Remessa oficial e apelação do INSS improvidas.”

(ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 370246 0012897-55.2016.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e- DJF3 Judicial 1 DATA: 06/12/2017)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE RECURSO ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

I- Nos termos do artigo 49, da Lei nº 9.784/99, a Administração tem o prazo de 30 dias, contados do término da instrução, para apreciar os pedidos que lhes sejam postos. Apesar do prazo acima não ser próprio, dúvidas não há de que a Administração não pode excedê-los em demasia, posto que isto implicaria violação ao princípio constitucional da eficiência e da moralidade, de observância obrigatória pela Administração, nos termos do artigo 37, caput, da CF/88.

II- Na hipótese vertente, constata-se que o recurso administrativo permaneceu paralisado sem que lhe fosse dado qualquer andamento, por um período superior ao prazo razoável e só foi concluído após a impetração do mandado de segurança. A postura omissiva da autoridade coatora desafia os princípios da moralidade e da eficiência administrativa, autorizando a determinação imposta na decisão reexaminada, com a confirmação da segurança buscada.

III- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007156-34.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA ISTER DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA SILVA - SP106707
Advogado do(a) APELANTE: ERICO TSUKASA HAYASHIDA - SP192082-N
APELADO: MARIA ISTER DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE DE OLIVEIRA SILVA - SP106707
Advogado do(a) APELADO: ERICO TSUKASA HAYASHIDA - SP192082-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a apelação autárquica trata da possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), em período de abrangência concomitante ao que a segurada estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.786.590 e 1.788.700, como representativos de controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.013, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002853-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: VANILDA DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA CARLOS FRAGA - MS14799-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002853-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: VANILDA DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA CARLOS FRAGA - MS14799-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a juntada do laudo pericial, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da cessação do auxílio-doença (29/02/2016);
- que deve ser concedida a tutela antecipada.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002853-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: VANILDA DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA CARLOS FRAGA - MS14799-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando a parte autora, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício;
- a necessidade de concessão da tutela antecipada.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, deve ser fixado o termo inicial do benefício em 29/02/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para (a) para fixar o termo inicial do benefício à data da cessação do auxílio-doença, em 29/02/2016 e (b) DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

Independente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a), para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início (DIB) em 29/02/2016 (data da cessação administrativa do benefício), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/mrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
3. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
4. No caso, deve ser fixado o termo inicial do benefício em 29/02/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
5. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
6. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

7. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

8. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

10. Apelo provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao apelo da parte autora, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764783-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANA CRISTINA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764783-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANA CRISTINA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00, nos termos do art. 85, § 8º, do CPC, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado;

Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764783-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANA CRISTINA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, não é possível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - NÃO CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, não é possível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009966-59.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO GHILARDI

Advogado do(a) APELADO: ILMA PEREIRA DE ALMEIDA - SP152730-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais REsp 1.830.508, REsp 1.831.371 e REsp 1.831.377, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo".

A questão emanasse foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1.031", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000866-51.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUIS ROBERTO APARECIDO REHANO
Advogado do(a) APELADO: MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES - SP177240
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ante a possibilidade de concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo INSS, intima-se a parte autora para que, querendo, manifeste-se no prazo legal.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000133-85.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000133-85.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : Cuida-se de apelação interposta contra a sentença (ID 3680961) que julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na Inicial, com a seguinte conclusão:

“Ante o exposto, resolvo o mérito da presente controvérsia, na forma do artigo 487, inciso I, do CPC/2015, e JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para o fim de condenar o réu à obrigação de conceder à parte autora, MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA, o benefício previdenciário de aposentadoria especial, nos termos da fundamentação supra, com DIB na DER, em 14/09/2016, e RMI a ser calculada pela autarquia, bem como a pagar os atrasados, devidos desde a data de início do benefício, observada a prescrição quinquenal, atualizados e com juros de mora nos termos do Manual de Cálculos do CJF. Entretanto, no que se refere às prestações pretéritas, por ocasião da liquidação deverão ser descontados os períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais, em respeito ao artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91. Por ter o autor sucumbido em parte mínima do pedido, condeno o Inss ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo previsto no art. 85 do CPC/2015, sobre os atrasados devidos até a data desta sentença, após liquidação. Tendo em vista a idade da parte autora e o caráter alimentar do benefício, deiro a tutela provisória e determino que o INSS cumpra a obrigação de fazer consistente na implantação da aposentadoria, nos termos desta sentença, no prazo de 30 (trinta) dias. Comunique-se por correio eletrônico.”

A parte autora interps apelação, sustentando, em síntese, que as prestações atrasadas são devidas desde a DER (14/09/2016).

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o Relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : Recebo a apelação interposta pela parte autora, sob a égide do CPC/2015.

DISCUSSÃO ACERCA DA POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA ESPECIAL INDEPENDENTEMENTE DO AFASTAMENTO DO BENEFICIÁRIO DAS ATIVIDADES LABORAIS NOCIVAS À SAÚDE

A limitação imposta pelo artigo 57, §8º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à hipótese em que a aposentadoria especial tenha sido deferida apenas judicialmente.

Com efeito, o artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei nº 8.213/91 revelam que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial.

No caso, porém, não houve a concessão da aposentadoria especial, tampouco o posterior retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício e o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Assim, considerando a recusa da autarquia na concessão do benefício, que tem caráter alimentar e goza de proteção, não é possível interpretar a vedação em comento em prejuízo do segurado.

Ademais, referida questão está pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal - STF, no RE nº 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972).

Nesse sentido: TRF3ª Região, 2014.61.33.003554-0/SP, Desembargador Federal PAULO DOMINGUES, DJ 08/04/2019; TRF3ª Região, AC 2011.61.11.003372-2/SP, Desembargador Federal CARLOS DELGADO, DJ 08/04/2019; TRF3ª Região, AC 2016.61.83.008772-0/SP, Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ 08/04/2019.

Por tais razões, reconheço que o disposto no artigo 57, §8º, da Lei nº 8.213/91 não se aplica ao caso dos autos, não havendo, por conseguinte, que se falar em descontos, na fase de liquidação, das parcelas atrasadas dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais.

CONSECTÁRIOS

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, e **DETERMINO DE OFÍCIO** a alteração da correção monetária, na forma acima explicitada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ARTIGO 57, § 8º, DA LEI Nº 8.213/91. CONSECTÁRIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADA DE OFÍCIO.

1. Recebida a apelação interposta pela parte autora, sob a égide do CPC/2015.
2. A limitação imposta pelo artigo 57, §8º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à hipótese em que a aposentadoria especial tenha sido deferida apenas judicialmente.
3. Com efeito, o artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei nº 8.213/91 revelam que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial.
4. No caso, porém, não houve a concessão da aposentadoria especial, tampouco o posterior retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício e o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.
5. Assim, considerando a recusa da autarquia na concessão do benefício, que tem caráter alimentar e goza de proteção, não é possível interpretar a vedação em comento em prejuízo do segurado. Ademais, referida questão está pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal - STF, no RE nº 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972). Nesse sentido: TRF3ª Região, 2014.61.33.003554-0/SP, Desembargador Federal PAULO DOMINGUES, DJ 08/04/2019; TRF3ª Região, AC 2011.61.11.003372-2/SP, Desembargador Federal CARLOS DELGADO, DJ 08/04/2019; TRF3ª Região, AC 2016.61.83.008772-0/SP, Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ 08/04/2019.
6. Por tais razões, reconhece-se que o disposto no artigo 57, §8º, da Lei nº 8.213/91 não se aplica ao caso dos autos, não havendo, por conseguinte, que se falar em descontos, na fase de liquidação, das parcelas atrasadas dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais.
7. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
8. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
9. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.
10. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
12. Apelação da parte autora provida. Correção monetária alterada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, e DETERMINAR DE OFÍCIO a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5464453-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS ALBERTO DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5464453-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS ALBERTO DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a data da cessação do benefício, por pelo menos um ano a contar da efetiva implantação com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que seja excluída a multa diária pela implantação do benefício;
- que o termo inicial do benefício não deve ser fixado à data da cessação do benefício uma vez que o perito judicial afirmou que o início da incapacidade ocorreu na data do exame pericial feito em 29/01/2018;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5464453-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS ALBERTO DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, não obstante afirme que a incapacidade da parte autora teve início na data da perícia, o laudo pericial, ao concluir pela sua incapacidade, conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgamento para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgamento.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se: (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

No tocante à multa, tendo em vista que o benefício em debate já foi implantado, resta prejudicado o pedido de exclusão.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
8. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
9. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que **"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"** (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.
10. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
11. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
12. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
13. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
16. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
18. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
19. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
20. Apelo improvido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** ao apelo, e **DETERMINAR, DE OFÍCIO**, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623356-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMARILDO GRANZOTI
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO SAMPÉL BASSINELLO - SP231954-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 11.786.590/SP e 1.788.700/SP, todos da relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1013" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 03/06/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234183-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: KASUE HIGASHI
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234183-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: KASUE HIGASHI
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234183-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: KASUE HIGASHI
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

CASO CONCRETO

A parte autora atingiu a idade necessária para fazer jus ao benefício em 1999.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 108 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anotou-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados pela parte autora são Cópia da Certidão de Casamento da autora, datada de 05/10/1968, onde consta a profissão de lavrador para o marido; Cópia da Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itu, de que de 01/1997 a 11/2000 e de 02/2005 a 11/2005 o marido da autora foi filiado ao respectivo sindicato como trabalhador rural; - Cópia das Notas Fiscais do produtor, datadas de 02/2000, 10/2000, 10/2001, 12/2001, 01/2002, 02/2002 e de 05/2004, onde consta a profissão de lavrador para o marido da autora; - Cópia do Contrato de Arrendamento de Imóvel Rural, datado de 01/11/2004 a 01/11/2006, onde consta o marido da autora como lavrador; e, - Cópias das Notas Fiscais do Produtor Rural, datadas de 05/2009, 12/2009, 04/2010, 12/2010, 03/2011, 12/2011, 01/2012, 10/2012, 02/2013, 12/2013, 01/2014, 12/2014, 02/2015, 03/2015 e 05/2015 em nome do marido da autora.

Há nos autos, ainda, documento acostado pelo INSS comprovando que o marido da autora é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição desde 2003, constando sua atividade como comerciante.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido. Observe-se que os documentos acostados, à exceção da certidão de casamento, foram emitidos após o implemento da idade necessária pela autora e estão em nome do marido que, como visto, já é aposentado por tempo de contribuição.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Por fim, como bem consignado pela sentença, "Após o exame de todos os documentos juntados com a inicial, concluiu-se que nenhum deles aponta a autora como trabalhadora rural, pelo contrário, todos indicam que o trabalhador rural era seu marido. Portanto, nenhum documento que comprovasse a condição de trabalhadora rural da demandante, nos períodos pretendidos, foi juntado. Nem se argumente que a certidão de casamento da demandante teria tal condição, pois, não mantém qualquer relação com a atividade do campo, tais documentos eram lavrados a partir de informações fornecidas exclusivamente pelas próprias partes interessadas."

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004513-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE SOUSA MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004513-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE SOUSA MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício por incapacidade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural no período da carência, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004513-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE SOUSA MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A parte autora requereu o benefício em 01/08/2017 e o Laudo indicou que a incapacidade teve início 6 meses antes do exame pericial, que foi realizado em 23/02/2018.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar o labor rural (cópias de certidões, notas fiscais, etc...) estão fora do período de carência, ou seja, foram produzidas anteriormente aos 12 meses que antecederam o pedido do benefício e não servem como início de prova material, como já bem decidido pela sentença monocrática. Confira-se:

"O autor trouxe aos autos diversos documentos tais como: cópia de matrícula de imóvel rural da Associação de Agricultores Familiares Roda Viva (p. 12-13); declaração de aptidão ao Pronaf, sem constar data legível de emissão (p. 14); documentos médicos (p. 15-25); cartão de trabalhador rural constando data de admissão em 02.04.1984 (p. 26); declaração do autor informando endereço rural (p. 26-27); certidão de casamento qualificando o autor como lavrador, datada de 02.12.1985 (p. 28); holerites apresentando como empregador Fazenda Várzea Alegre, exercendo a função de trabalhador rural polivalente, com data de 09/1997; 01/1999; (p. 29); cópia de aviso prévio de férias com empregador rural pelo período de 01.03.2000 a 30.03.2001 (p. 31); recibo de pagamento de arrendamento referente ao mês de 11/2006, 12/2006, 09/2007 e 01/2008, datado de 12.12.2005, 8.01.2006, 15.10.2007 e 12.02.2008 (p. 32-35); nota fiscal de compra de vacina com data de 18.11.2010 (p. 36); declaração para Agenfa referente estoque de animais com data de 08.06.2011 (p. 38); orçamento de produto agropecuário datado de 18.02.2012 e 25.05.2016 (p. 39 e 46); recibo de devolução de nota fiscal de produtor, com data de 13.03.2012, 26.03.2013 e 06.06.2014 (p. 40-41 e 43); nota fiscal de produtor rural com data de 28.03.2012 (p. 42); nota fiscal de produtor rural com data ilegível (p. 44); nota fiscal de compra de sementes, com data de 20.11.2015 (p. 45)."

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(antsantos)

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000043-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ZENAIDE GOMES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR MARCELO HERRERA - MS9548-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000043-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ZENAIDE GOMES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR MARCELO HERRERA - MS9548-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

R E L A T Ó R I O

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000043-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ZENAIDE GOMES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR MARCELO HERRERA - MS9548-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos juntados (CTPS e CNIS).

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de 21/11/2010 a 28/02/2011.

A presente ação foi ajuizada em maio de 2011.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado 01/03/2011, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeférido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrínseca a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPC A-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 01/03/2011, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, determinando, ainda, como acima explicitado, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) ZENAIDE GOMES DE ALMEIDA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de AUXÍLIO DOENÇA, com data de início (DIB) em 01/03/2011 (dia seguinte ao da cessação do auxílio doença), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
3. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
4. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício é fixado 01/03/2011, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem suas condições de saúde.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5795913-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA APARECIDA VENANCIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5795913-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA APARECIDA VENANCIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a cessação indevida do benefício, em caso de restabelecimento, ou do pedido administrativo, pelo prazo de 12 meses, salvo se requerida no âmbito administrativo sua prorrogação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o benefício só pode ser suspenso após reabilitação e não após apenas 12 meses;
- que os honorários advocatícios sejam fixados em 15% sobre o valor das parcelas até a data do trânsito em julgado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5795913-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA APARECIDA VENANCIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando a parte autora, em suas razões, apenas:

- o termo final do benefício;
- a fixação dos honorários advocatícios.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retomar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2019)

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cumpre ao segurado, se entender que não está em condições de retomar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO - DCB - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
3. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cumpre ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.
4. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
5. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
6. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
7. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
10. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
11. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).
12. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019936-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N
AGRAVADO: JOAO SILVESTRE DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara de Salto, que rejeitou a impugnação por si ofertada, homologando os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Alega o agravante que deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ID 4262522 - fls. 8- 12).

A decisão recorrida homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em que foram aplicados os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 168/2011 e Resolução nº 267/2013 do C.J.F, por traduzirem fielmente os limites da execução estabelecidos no título judicial transitado em julgado.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, e os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a decisão agravada se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000916-46.2017.4.03.6005
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBIO MAIS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ANA JOARA FERNANDES MARQUES - MS18320-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício foi afetada pelo STJ (Tema 1013), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp nºs. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, Min. Herman Benjamin).

Dessa forma, entendo que a suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1013 inviabiliza a análise do pedido do INSS nesse momento processual.

Determino, ademais, o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001913-24.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JULIANA AGUIRRE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001913-24.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JULIANA AGUIRRE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

R E L A T Ó R I O

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora JULIANA AGUIRRE DA SILVA contra a r. sentença (ID191212) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$300,00, levando em conta a baixa complexidade do feito (art. 20, §4º, CPC/1973).

Em suas razões de apelação (ID191218), sustenta a parte autora:

- 1- que restou comprovado impedimento de longo prazo, tendo em vista a possibilidade do quadro gerar complicações auditivas, cardíacas e renais, além de deficiência cognitiva em algumas atividades em decorrência de ser portadora de Síndrome de Turner;
- 2- a situação de vulnerabilidade socioeconômica, requerendo a antecipação dos efeitos da tutela.

Pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovisionamento da apelação (ID266045).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001913-24.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JULIANA AGUIRRE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, observe que foi realizado estudo social e laudo pericial médico (ID191204 e ID191190, respectivamente).

Assim, em princípio, não há que se falar em cerceamento de defesa, devendo as questões acerca da nulidade serem melhor enfrentadas no mérito do recurso.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V- família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS;

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, **no caso dos autos**, o laudo médico pericial datado de 29/10/2013 (ID191190), atestou que a parte autora é portadora de Síndrome de Turner CID10 - Q96 sem qualquer alteração mental, não incapacitante para a vida independente e para o trabalho, sendo a patologia tratável conforme as manifestações clínicas associadas, incluindo-se tratamento cirúrgico das malformações (principalmente cardíacas), terapia de reposição de estrogênios, suplementação de somatropina e aconselhamento genético.

A incapacidade ou impedimento para a vida independente que a lei determina, não é somente aquela que impede as atividades cotidianas e básicas da pessoa, mas também a que impossibilita sua participação na sociedade, principalmente na forma de exercício de atividade para prover o próprio sustento, o que não é a hipótese dos autos.

Não comprovada a incapacidade ou deficiência de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à deficiência total e permanente e hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários recursais na forma antes delineada. Mantendo, na íntegra, a sentença recorrida.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvilela

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

2. O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

3. A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade.

4. O laudo médico pericial atestou que a parte autora é portadora de Síndrome de Turner CID10 - Q96 sem qualquer alteração mental, não incapacitante para a vida independente e para o trabalho, sendo a patologia tratável conforme as manifestações clínicas associadas, incluindo-se tratamento cirúrgico das malformações (principalmente cardíacas), terapia de reposição de estrogênios, suplementação de somatropina e aconselhamento genético.

5. A incapacidade ou impedimento para a vida independente que a lei determina, não é somente aquela que impede as atividades cotidianas e básicas da pessoa, mas também a que impossibilita sua participação na sociedade, principalmente na forma de exercício de atividade para prover o próprio sustento, o que não é a hipótese dos autos.

6. Não comprovada a incapacidade ou deficiência de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício.

7. Inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à deficiência total e permanente e hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

10. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034536-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PAMELA STEFANY SILVA DE OLIVEIRA LIMA
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifestou a parte autora seu interesse na guarda de documentos originais, para tanto, deverá comparecer à Subsecretaria desta 7ª Turma para as providências cabíveis, na forma do artigo 10 e parágrafo único da Resolução PRES/TRF3 n.º 278/2019.

Intime-se, após, retomemos os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5702453-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: TIAGO CESAR GALHARDI
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5702453-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: TIAGO CESAR GALHARDI
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, o restabelecimento de auxílio-doença, bem como a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 21/12/2017, constatou que a parte autora, mecânico de caminhões, idade atual de 36 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado de ID 66215516 às fls. 10:

“(…) há incapacidade física/ortopédica parcial e permanente no autor para realizar suas atividades laborais de mecânico de caminhões ou funções similares as quais necessitem de transporte de carga moderada/pesada e dinamicidade de coluna lombar, para tanto a reabilitação profissional para outra atividade se torna cabível”.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam *transporte de carga moderada/pesada e dinamicidade de coluna lombar*, como é o caso da sua atividade habitual, como mecânico de caminhões.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 66215524, fls. 1 (extrato CNIS).

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de 24/01/2007 a 25/08/2017.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 26/08/2017, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No tocante aos honorários periciais, a Resolução CJF nº 305/2014 regulamentou os valores a serem pagos, estabelecendo que, com relação à perícia médica, são devidos honorários de R\$ 62,13 a R\$ 200,00 (Tabela V), que devem ser fixados de acordo com a complexidade de cada caso.

E, na hipótese, considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão -, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, concedo a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 26/08/2017, com reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, determinando, ainda, como acima explicitado, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

Independente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) TIAGO CESAR GALHARDI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início (DIB) em 26/08/2017 (data do dia seguinte à cessação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 21/12/2017, constatou que a parte autora, mecânico de caminhões, idade atual de 36 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam transporte de carga moderada/pesada e dinamicidade de coluna lombar, como é o caso da sua atividade habitual, como mecânico de caminhões.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
13. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 26/08/2017, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
14. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.
15. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
16. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

17. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

18. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

19. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

20. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

21. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

22. Considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

23. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000067-04.2018.4.03.6118
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: JACKSON AYRES DE BARROS
Advogado do(a) APELANTE: MARIANA REIS CALDAS - SP313350-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 979):

Tema nº 979 - Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.
Recurso Especial nº 1.381.734/RN.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028753-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: RAFAEL DONIZETTI DE AGUIAR
Advogado do(a) APELANTE: PATRÍCIA IBRAIM CECILIO - SP265453-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028753-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: RAFAEL DONIZETTI DE AGUIAR
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA IBRAIM CECILIO - SP265453-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 19/04/2017, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- a necessidade de se conceder a tutela antecipada;
- que a renda mensal inicial deverá ser calculada nos termos da Lei 8.213/1991;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028753-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: RAFAEL DONIZETTI DE AGUIAR
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA IBRAIM CECILIO - SP265453-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando a parte autora, em suas razões, apenas:

- a tutela antecipada;
- a renda mensal inicial;
- a fixação dos honorários advocatícios.

A r. sentença julgou procedente o pedido da parte autora, concedendo o benefício de auxílio doença desde a data do indeferimento administrativo (19/04/2017) e renda mensal inicial - RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, o que foi objeto de recurso. E com razão a parte autora nesse ponto.

Conforme o artigo 61 da Lei 8.213/1991, o auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente de trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 da referida Lei.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, concedo a tutela requerida.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determino a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) RAFAEL DONIZETTI DE AGUIAR, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de AUXÍLIO DOENÇA, com data de início (DIB) em 19/04/2017 e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente (artigo 61 da Lei 8.213/1991).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para determinar a aplicação do artigo 61 da Lei 8.213/1991 na renda mensal inicial e conceder a tutela de urgência para implantação imediata do benefício; de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - RENDA MENSAL INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TUTELA ANTECIPADA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Conforme o artigo 61 da Lei 8.213/1991, o auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 da referida Lei.
3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
4. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
5. Concedida a tutela antecipada, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
6. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso da parte autora e de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002723-62.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: AMAURY COSTA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002723-62.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: AMAURY COSTA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido antes de 1991, sua respectiva averbação e a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002723-62.2017.4.03.9999

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

Os documentos acostados pela parte autora são: certidão de casamento, certificado de dispensa de incorporação, CTPS com um vínculo rural em 1998.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período compreendido entre 10/1969 a 08/1990.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador-Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000333-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SERGIO LUIZ PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000333-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SERGIO LUIZ PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 07/02/2017, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em de 10% sobre as prestações vencidas entre a data de implantação do benefício (07/02/2017) e a data da prolação desta sentença, ficando condenando ao pagamento dos honorários periciais fixados nos autos, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: que houve perda da qualidade de segurado; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo; que os honorários periciais foram fixados em valor exagerado. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000333-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SERGIO LUIZ PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar e o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer, DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursua, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 26344852 (extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), vários vínculos empregatícios, o último deles relativo ao período de 10/06/2015 a 15/12/2015.

A presente ação foi ajuizada em 13/01/2018.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 07/02/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
12. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 07/02/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.
16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
17. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no

Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001657-95.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO ANTONIO RISSO
Advogado do(a) APELADO: ANDRÉ GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1031" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030263-46.2016.4.03.6301
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVANA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCIO SILVA COELHO - SP45683-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030263-46.2016.4.03.6301
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVANA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCIO SILVA COELHO - SP45683-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a restabelecer o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 01/07/2015, data da cessação do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de laudo complementar;
- que a data de cessação não foi fixada pelo juízo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030263-46.2016.4.03.6301
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVANA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCIO SILVA COELHO - SP45683-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laboral, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laboral, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios e para observar o disposto no artigo 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, com relação à cessação do benefício; de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
5. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
6. O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação. Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício. No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012587-91.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AIDIR PELAES
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO NAGLIATE BATISTA - SP220192-A, MARINA CARVALHINHO GRIMALDI - SP86816-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 085.886.548-3 - DIB 23/02/1989), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu à revisão do benefício, mediante readequação da renda aos limites fixados pelos tetos do benefício estabelecido pelas EC's n. 20/98 e 41/03, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento desta ação, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, ao teor da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Por fim, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a ocorrência de decadência e a necessidade de suspensão da tutela antecipada. No mérito, sustenta a improcedência do pedido. Se esse não for o entendimento, requer a incidência de correção monetária e juros de mora na forma da Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

In casu, verifico que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controverso, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, a contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível *àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior*, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Por outro lado, o estudo elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

In casu, conforme extrato de revisão de benefício, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 085.886.548-3 - DIB 23/02/1989), foi revisado por força do artigo 144 da Lei n. 8.213/91, tendo sido o "salário base acima do teto, colocado no teto".

Desta forma, verifico que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Determino, ainda, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069973-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENISE APARECIDA GAVA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069973-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DENISE APARECIDA GAVADA SILVA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 20/06/2018, data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00, limitada a 30 dias.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade é anterior ao reingresso;
- que a multa foi fixada em valor exagerado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069973-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DENISE APARECIDA GAVA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

As questões controvertidas, nestes autos, dizem respeito à preexistência da incapacidade e ao valor da multa diária.

Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao ingresso no regime em novembro de 2017.

Ao contrário, o perito judicial, ao concluir que a parte autora é portadora de retinopatia diabética e está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, afirmou expressamente, em seu laudo, que, não obstante ela já estivesse doente desde 2011, a incapacidade laborativa só teve início em 20/06/2008, como se vê do laudo constante do ID8084321:

"h) Data provável do início da(s) doença/lesão/moléstia(s) que acomete(m) o(a) periciado(a).

2011.

i) Data provável do início da incapacidade identificada. Justifique.

A data comprovada é 20/06/2018 (folha 20)." (pág. 05)

Evidente, pois, que a incapacidade resultou de agravamento e progressão da doença, aplicando-se, ao caso, a exceção às regras contida no parágrafo 2º do artigo 42 e no parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91:

Art. 42. (...).

Parágrafo 2º. A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 59. (...).

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

... não merece prosperar a tese de doença preexistente pois, no presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese excepciva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

(AC nº 0024680-10.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador David Dantas, DE 19/10/2017)

Não há que se falar em doença preexistente à reabilitação do autor aos quadros da previdência, pois se observa do conjunto probatório que a incapacidade decorreu do agravamento de sua moléstia, hipótese excepcionada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

(AC nº 0034596-20.2007.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

O afastamento do trabalho deu-se em razão da progressão ou do agravamento de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

E, se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.

Ademais, estivesse a parte autora, antes do seu ingresso no regime, realmente incapacitada para o trabalho, como alega o INSS, este não teria negado o benefício, por duas vezes, com fundamento na ausência de incapacidade (vide ID8084302 e ID8084304).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

No tocante à multa diária, considerando que o INSS já cumpriu a determinação judicial, tendo implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, resta prejudicado o recurso, na parte em que requereu a redução do seu valor.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE PREEXISTENTE NÃO CONFIGURADA - MULTA DIÁRIA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao ingresso no regime em novembro de 2017. Ao contrário, o perito judicial, ao concluir que a parte autora é portadora de retinopatia diabética e está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, afirmou expressamente, em seu laudo, que, não obstante ela já estivesse doente desde 2011, a sua incapacidade laborativa só teve início em 20/06/2008, como se vê do laudo constante do ID8084321. Evidente, pois, que a incapacidade resultou de agravamento e progressão da doença, aplicando-se, ao caso, a exceção às regras contida no parágrafo 2º do artigo 42 e no parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91.
5. Se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.
6. Estivesse a parte autora, antes do seu ingresso no regime, realmente incapacitada para o trabalho, como alega o INSS, este não teria negado o benefício, por duas vezes, com fundamento na ausência de incapacidade.
7. Considerando que o INSS já cumpriu a determinação judicial, tendo implantado, dentro do prazo fixado, o benefício de aposentadoria por invalidez, resta prejudicado o recurso na parte em que requereu a redução do valor da multa diária.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
10. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
11. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
12. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
13. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003377-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSUE GARCIA FLORES
Advogado do(a) AGRAVADO: VANDERLEI CESAR CORNIANI - SP123128-N

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara Cível de Sumaré, que rejeitou a impugnação por si ofertada, homologando os cálculos apresentados pela agravada.

Pleiteia o agravante a suspensão do feito originário até o trânsito em julgado da decisão proferida RE 870.947, tendo em vista que os embargos de declaração para esclarecimento do termo inicial da aplicação do IPCA-e foi recebido no efeito suspensivo pelo E. Relator, o Ministro Luiz Fux. NO mérito propriamente dito, afirma que havendo suspensão da decisão que determinou a aplicação do IPCA-e a partir de 06.2009, deve ser mantida a TR como índice de correção monetária no período.

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração do cálculo, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, consoante decidido no Tema de repercussão geral nº 810 do STJ (ID 31591463 - fls. 54 - 67).

A decisão recorrida homologou os cálculos apresentados pela agravada, em que foram aplicados os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 168/2011 e Resolução nº 267/2013 do CJF, e IPCA-e a partir de 07.2009, por traduzirem fielmente os limites da execução estabelecidos no título judicial transitado em julgado.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, determinando a sua substituição pelo IPCA-e, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a decisão agravada se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001177-05.2014.4.03.6138
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: EMILIA SESUI SATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EMILIA SESUI SATO
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 122159988 - Considerando que a digitalização foi realizada pela própria parte autora (Id 107423858), intime-se-a para que promova a regularização da digitalização destes autos, no prazo de dez dias. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018855-22.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR - SP269451-N
APELADO: NEUZA CONCEICAO RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009424-41.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: IRENE MARQUES GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA ROSSY DE MELO PAIVA - SP299700-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de pensão por morte (NB 150.717.435-4 - DIB 13/07/2009), decorrente de benefício originário (NB 088.277.635-5 - DIB 02/03/1991), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios de sucumbência, fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a gratuidade processual concedida.

Apelou a autora, alegando, em suma, o direito à revisão postulada. Requer a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Tendo em vista o discriminativo dos salários-de-contribuição (Id. 1933829), foi determinada a remessa dos autos ao Setor de Cálculos desta Corte.

Após informações prestadas pela contadoria, as partes foram devidamente intimadas.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Com efeito, observo que as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a um teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pela seguradora que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

In casu, a contadoria efetuou o cálculo da RMI nos termos do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, considerando os salários de contribuição informados no documento Id. 1933829 – pág. 13, constando que o benefício da autora foi limitado na data de início do benefício (02/03/1991). Todavia, concluiu que a autora não obtém vantagem com a revisão dos novos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, cabendo confirmar a r. sentença de improcedência.

Determino, ainda, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, observada, contudo, a gratuidade processual deferida nos autos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011554-67.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: SAMUEL ROMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO DE NOVAES RIBEIRO - SP96833-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SAMUEL ROMAO
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO DE NOVAES RIBEIRO - SP96833-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1031" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001978-90.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRAN SOARES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 979):

Tema nº 979 - Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.
Precedente: Recurso Especial nº 1.381.734/RN.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tranição dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019504-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ISIDNEI ANTONIO FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO ORTEGA - SP101106-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu a conta apresentada pela agravada, homologando-a.

O agravante alega, em síntese, a nulidade da decisão recorrida uma vez que as intimações a ele destinadas deveriam ser realizadas de modo pessoal. Afirma ainda que, caso se considere possível a *intimação* de entes públicos por meio de *carta* registrada, esta deveria ser encaminhada à sua representação judicial e não a uma de suas agências. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A Constituição da República de 1988, em seu artigo 5º, inciso LV, dispõe:

"Art. 5º (...)

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;"

O CPC estabelece, nos artigos 276 e seguintes, o regime jurídico aplicável às nulidades processuais e determina, em seu artigo 282 e § 1º, que:

"Art. 282. Ao pronunciar a nulidade, o juiz declarará que atos são atingidos e ordenará as providências necessárias a fim de que sejam repetidos ou retificados.

§ 1º O ato não será repetido nem sua falta será suprida quando não prejudicar a parte".

Na hipótese, o Juízo determinou a intimação da autarquia para que apresentasse impugnação ao cumprimento de sentença, no prazo de 30 (trinta) dias. Aludido ato processual não foi cumprido por ser necessário que o mandados fossem direcionados diretamente à Procuradoria do INSS da região.

Embora o Superior Tribunal de Justiça tenha firmado jurisprudência admitindo a validade de intimações destinadas a entes públicos, ainda que realizadas por meio de carta, o reconhecimento de sua regularidade foi condicionado à inexistência de procuradoria na sede do juízo.

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. INTIMAÇÃO DE PROCURADOR DO INSS POR CARTA COM AR. INEXISTÊNCIA DE PROCURADORIA NA SEDE DO JUÍZO. INAPLICABILIDADE DO RECURSO ESPECIAL N. 1.042.361/DF, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NULIDADE DA INTIMAÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ART. 17 DA LEI N. 10.910/2004. APLICAÇÃO DOS ARTS. 6º, § 2º, DA LEI N. 9.028/1995, POR ANALOGIA, E 237, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - Inaplicabilidade do entendimento firmado no REsp 1.042.361/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, porquanto não considerada, no paradigma, a peculiaridade de não existir Procuradoria da Autarquia na Comarca sede do Juízo.

III - Não havendo norma específica acerca da intimação de Procurador Federal fora da sede do Juízo, aplica-se, por analogia, o art. 6º, § 2º, da Lei n. 9.028/1995 c/c o art. 237, II, do Código de Processo Civil, considerando que a Carreira de Procurador Federal integra quadro próprio da Procuradoria-Geral Federal, além de encontrar-se vinculada diretamente à Advocacia-Geral da União.

IV - Legalidade da intimação por carta, com aviso de recebimento, a Procurador do INSS, quando não existir Procuradoria na sede do Juízo.

V - Recurso especial improvido." (REsp 1489216/SE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 09/12/2016).

Assim, tal ato redundou na impossibilidade de o ente público indicar eventuais divergências com a conta da agravada, o que lhe trouxe evidente prejuízo.

Desta forma, de rigor a anulação da decisão recorrida e dos demais atos subsequentes, com a realização de nova intimação do INSS para que, caso queira, apresente impugnação ao cumprimento de sentença, no prazo de 30 (trinta) dias, pois, ainda que, ao final, a irresignação da autarquia possa ser rejeitada, é preciso, ao menos, dar oportunidade para que demonstre seus argumentos, sob pena de infringência aos princípios do livre acesso à justiça (art. 5º, XXXV, CF) e do devido processo legal (art. 5º, LV), abrangente do contraditório e da ampla defesa. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO. INTIMAÇÃO DO INSS. CARTA REGISTRADA. AGÊNCIA DO INSS. INVALIDADE DA INTIMAÇÃO. NULIDADE DO FEITO A PARTIR DA CITAÇÃO DO INSS. NOVA INTIMAÇÃO PARA IMPUGNAÇÃO.

I - Intimação por carta registrada, com aviso de recebimento, não direcionada à Procuradoria Federal, com sede própria e distinta do INSS, não se pode considerar válida.

II - Nulidade do feito a partir da citação do INSS para opor embargos, determinando-se a realização de nova intimação da autarquia.

III - Agravo de Instrumento do INSS provido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 595112 - 0002465-64.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017) (grifos nossos).

Diante disso, concedo a liminar requerida, para atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003838-72.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOAO DE FREITAS MELO
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme comunicação oriunda do C. Superior Tribunal de Justiça, informo que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade afetou o Recurso Especial 1.803.154/RS e 1.767.789 PR, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "questão relativa à possibilidade ou não de o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativa pelo INSS".

A comunicação recebida ainda esclarece que, nos termos do parágrafo único do art. 257-C do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1018", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a "suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional".

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002138-83.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: DONIZETTI PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DONIZETTI PEREIRA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1031" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5841083-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARCIO MARTINES GARCIA
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5841083-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARCIO MARTINES GARCIA
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5841083-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARCIO MARTINES GARCIA
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID nº F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR a preliminar e NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640504-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE ROBERTO DE FARIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ROBERTO DE FARIAS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais REsp 1.830.508, REsp 1.831.371 e REsp 1.831.377, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo".

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1.031", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073393-91.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: INES PEDROSO COSTA PIRES
Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREDA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073393-91.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: INES PEDROSO COSTA PIRES
Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREDA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **auxílio doença**, a partir da data do requerimento administrativo (02/08/2016) e com término previsto para 6 meses após a data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há qualidade de segurada, devendo a ação ser julgada improcedente.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073393-91.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: INES PEDROSO COSTA PIRES
Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREDA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A parte autora nasceu em 1964.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar o alegado labor rural em regime de economia familiar são: certidão de casamento em 1981, recibos de 1996 a 1997 e contratos de parceria agrícola em nome do marido, sendo que o último se encerrou em 2007.

Por outro lado, o INSS logrou comprovar que o marido da autora possui vínculo ativo como "operador de colheitadeira" para Getúlio Shoití Yokotobi, desde 08/02/2010.

Assim, a autora não logrou trazer aos autos início de prova material do alegado labor rural em regime de economia familiar.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve penhor de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5794113-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVO VALDIVINO ALVES

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO GOMES DA SILVA - SP113231-N, ANTONIO RENATO TAVARES DE SOUZA - SP322965-N, JESSICA ALBINO RIBEIRO - SP391300-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5794113-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVO VALDIVINO ALVES

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO GOMES DA SILVA - SP113231-N, ANTONIO RENATO TAVARES DE SOUZA - SP322965-N, JESSICA ALBINO RIBEIRO - SP391300-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA desde 05/07/2018, data da realização da perícia, com aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que, estando incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, possuindo baixa instrução e histórico laboral (rurícola, pescador e vendedor ambulante), não há possibilidade de reabilitação profissional;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir de março de 2018, data de início da incapacidade;
- que os honorários advocatícios sejam fixados com fulcro no artigo 85, §§ 3º e 11, do CPC/2015.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5794113-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVO VALDIVINO ALVES

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO GOMES DA SILVA - SP113231-N, ANTONIO RENATO TAVARES DE SOUZA - SP322965-N, JESSICA ALBINO RIBEIRO - SP391300-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 05/07/2018, constatou que a parte autora, vendedor e pescador, idade atual de 58 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo (Id.: 73806412):

"(...)

Conclusão

Incapacidade parcial permanente desde pelo menos quando diz ter parado de trabalhar à quatro meses, devendo evitar realizar esforço físico moderado/intenso, pegar peso, deambular longa distância, permanecer longo tempo em pé, agachar, subir e descer escada.

Incapaz de realizar atividade como vendedor e pescador, as últimas que alega ter realizado.

"(...)"

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam 'esforço físico moderado/intenso, pegar peso, deambular longa distância, permanecer longo tempo em pé, agachar, subir e descer escada', como é o caso da sua atividade habitual, como vendedor ambulante ou pescador.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmaram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesãs).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz; quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia, da juntada do laudo ou do início da incapacidade, estabelecido pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício auxílio-doença é fixado em 14/02/2018, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ, devendo ser convertida em aposentadoria por invalidez a partir deste julgamento.

Na verdade, não obstante afirme que a incapacidade da parte autora teve início 4 (quatro) meses anteriormente à data da perícia (05/07/2018), quando parou de trabalhar (março/2018), conforme conclusão (Id.: 73806412, pág. 6), o laudo pericial, ao concluir pela sua incapacidade, conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 14/02/2018, convertendo-o em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ a partir deste julgamento, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 05/07/2018, constatou que a parte autora, vendedor ambulante e pescador, idade atual de 58 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico moderado/intenso, pegar peso, deambular longa distância, permanecer longo tempo em pé, agachar, subir e descer escada, como é o caso da sua atividade habitual, como vendedor ambulante e/ou pescador.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como vendedor ambulante e pescador, e conta, atualmente, com idade avançada, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.
9. Considerando que a parte autora, conforme decidiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder o auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que **"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz, quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"** (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia, da juntada do laudo ou do início da incapacidade, estabelecido pelo perito.
12. No caso, o termo inicial do benefício auxílio-doença é fixado em 14/02/2018, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ, devendo ser convertida em aposentadoria por invalidez a partir deste julgamento.
13. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
14. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
15. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
17. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
18. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
19. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
20. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007738-17.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LAERCIO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Revisão Tema nº 692):

Tema nº 692 (Revisão) - Proposta de Revisão de Entendimento firmado em tese repetitiva firmada pela Primeira Seção relativa ao Tema 692/STJ, quanto à devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral de Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada. *Precedentes: REsp 1.401.560/MT e Pet 12.482/DF.*

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001518-06.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: RAIMUNDO JOSE DOS SANTOS LIMA
Advogado do(a) APELADO: ARIELA BERNARDO MORAIS DE ALMEIDA - SP292013
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Ante a possibilidade de concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo INSS, intime-se a parte autora para que, querendo, manifeste-se no prazo legal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002233-40.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO SILVA DE MELO
Advogado do(a) APELADO: VERA LUCIA PEREIRA DE ALMEIDA - SP167583-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002233-40.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO SILVA DE MELO
Advogado do(a) APELADO: VERA LUCIA PEREIRA DE ALMEIDA - MS8135-S

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 26/01/2015, data da constatação da invalidez, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% das parcelas devidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- o não-preenchimento do requisito da incapacidade laboral total;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002233-40.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO SILVA DE MELO
Advogado do(a) APELADO: VERA LUCIA PEREIRA DE ALMEIDA - MS8135-S

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.
2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.
3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 21/08/2015, constatou que a parte autora, **pedreiro**, idade atual de 58 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 716016).

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades habituais.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior a filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC n.º 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC n.º 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz; quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso específico, o termo inicial do benefício fica mantido em 26/01/2015, data em que a incapacidade laborativa restou verificada, conforme laudo pericial.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 21/08/2015, constatou que a parte autora, **pedreiro**, idade atual de 58 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 716016).
6. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades habituais.
7. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
8. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
9. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
10. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
13. No caso específico, o termo inicial do benefício fica mantido em 26/01/2015, data em que a incapacidade laborativa restou verificada, conforme laudo pericial.
14. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
15. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
16. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
17. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
18. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
19. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
20. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
21. Remessa oficial não conhecida. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5080143-12.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA APARECIDA BATISTA ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO JOSE VALENTE LOPES - SP266844-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista;
- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado;
- que, estando incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intrazonável, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR a preliminar e NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001288-53.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: LUIS FERNANDES DE FRANCA
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE VALERIA REKBAIM - SP243188-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
REPRESENTANTE: LUIS FERNANDES DE FRANCA
Advogado do(a) REPRESENTANTE: CRISTIANE VALERIA REKBAIM - SP243188-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais REsp 1.830.508, REsp 1.831.371 e REsp 1.831.377, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo".

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1.031", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029228-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: INACIO FERNANDEZ CARO
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz da 3ª Vara Federal de Santo André, que rejeitou a impugnação por si ofertada, homologando os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Pleiteia o agravante a suspensão do feito originário até o trânsito em julgado da decisão proferida RE 870.947, tendo em vista que os embargos de declaração para esclarecimento do termo inicial da aplicação do IPCA-e foi recebido no efeito suspensivo pelo E. Relator, o Ministro Luiz Fux. No mérito propriamente dito, afirma que havendo suspensão da decisão que determinou a aplicação do IPCA-e a partir de 06.2009, deve ser mantida a TR como índice de correção monetária no período.

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (ID 7926462 - fls. 204).

A decisão recorrida homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em que foram aplicados os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e o IPCA-E a partir de 07.2009, por traduzirem fielmente os limites da execução estabelecidos no título judicial transitado em julgado.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, determinando a sua substituição pelo IPCA-e, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a decisão agravada se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento ao agravo de instrumento.

I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006103-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE CARLOS NUNES
Advogado do(a) APELANTE: MADALENA DE MATOS DOS SANTOS - MS5722-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006103-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE CARLOS NUNES
Advogado do(a) APELANTE: MADALENA DE MATOS DOS SANTOS - MS5722-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na perda da qualidade de segurado, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$937,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: que possui os requisitos para concessão do benefício. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006103-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE CARLOS NUNES
Advogado do(a) APELANTE: MADALENA DE MATOS DOS SANTOS - MS5722-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **31/07/2015**, constatou que a parte autora, pedreiro, idade atual de **45** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado às fls. 51/53:

"Verifiquei no periciando, limitações funcionais que o limitam significativamente para o exercício da profissão de pedreiro.

(...)

As sequelas não são graves, não tem caráter progressivo, porém são irreversíveis.

(...)

Para as atividades que requerem esforço físico, bem como firmeza na mão esquerda, irreversível"

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico, bem como firmeza na mão esquerda, como é o caso da sua atividade habitual, como pedreiro.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de fls. 12/14 e 41 (CTPS e extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), vários vínculos empregatícios, o último deles relativo ao período de 02/05/2013 a 31/10/2013.

A presente ação foi ajuizada em 29/09/2014.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 03/06/2014, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o laudo pericial, ao concluir pela sua incapacidade, conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprido ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei:

- não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("*O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual*").

- não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso dos autos, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

- não dispensa o INSS do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

No tocante aos honorários periciais, a Resolução CJF nº 305/2014 regulamentou os valores a serem pagos, estabelecendo que, com relação à perícia médica, são devidos honorários de R\$ 62,13 a R\$ 200,00 (Tabela V), que devem ser fixados de acordo com a complexidade de cada caso.

E, na hipótese, considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 03/06/2014, com reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, determinando, ainda, como acima explicitado, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 31/07/2015, constatou que a parte autora, pedreiro, idade atual de 45 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico, bem como firmeza na mão esquerda, como é o caso da sua atividade habitual, como pedreiro.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.
13. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 03/06/2014, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
14. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.
15. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
16. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
17. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
18. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
19. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
20. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ)
21. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), mas (i) não no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul (Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, e Súmula nº 178/STJ), (ii) nem do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (iii) tampouco do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
22. Considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).
23. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
24. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Apelo provido em parte. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5080713-95.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EUCLIDES RODRIGUES GOMES

Advogados do(a) APELANTE: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N, KAMILA GABRIELY DE SOUZA GOMES - SP343782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5080713-95.2018.4.03.9999

RELATÓRIO

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde o indeferimento administrativo, em 04/01/2017, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Alega a parte autora que não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5080713-95.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EUCLIDES RODRIGUES GOMES

Advogados do(a) APELANTE: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N, KAMILA GABRIELY DE SOUZA GOMES - SP343782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

8. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

9. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

10. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

13. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000863-20.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE MAURICIO DE SOUZA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ARLETE BRAGA - SP73075-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000863-20.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE MAURICIO DE SOUZA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ARLETE BRAGA - SP73075
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO ACIDENTE desde 16/06/20167, data da citação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data de cessação do auxílio doença;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000863-20.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE MAURICIO DE SOUZA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ARLETE BRAGA - SP73075
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorre(m) tocante à concessão do benefício, questionando a parte autora, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício;
- a fixação dos honorários advocatícios.

O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 04/11/2011, data da cessação do auxílio doença.

Na verdade, nessa ocasião, já havia sido constatada a diminuição da capacidade laboral da parte autora, conforme se depreende do laudo pericial:

"1. O(a) periciando(a) possui seqüela(s) definitiva(s), decorrente de consolidação de lesões após acidente de qualquer natureza? (A resposta negativa tornam prejudicados os quesitos 2 a 4). Sim, cegueira do olho direito

1. Em caso afirmativo, a partir de quando (dia, mês, ano) as lesões se consolidaram, deixando seqüela(s) definitiva(s)? O caráter permanente da seqüela foi evidenciado por exame de retinografia realizado em 02 de março de 2012.

1. Esta(s) seqüela(s) implica(m) redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia? Sim, a seqüela determina incapacidade para o exercício da função habitual do Autor e para qualquer outra que demande visão."

Não obstante o grande lapso temporal entre a data da cessação do auxílio doença (03/09/2011) e a data da propositura da ação (06/2016), caso é que o benefício deveria ter sido concedido administrativamente desde a cessação do auxílio doença.

Com efeito, a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, no artigo 687 e seguintes, prevê a possibilidade de se conceder, administrativamente, benefício diverso do pedido, se preenchidos os requisitos legais para a sua obtenção. Aliás, dispõe que é dever do INSS conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus.

Frise-se que, conforme documentos juntados, em março de 2011 a parte autora passou a não mais enxergar com o olho direito. Na sequência, foi diagnosticado com oclusão da artéria retiniana central e CID 10 H.34.2 – outras oclusões da artéria retiniana – microembolismo e oclusão da artéria retiniana. Nesse período, afastou-se do trabalho através de atestados médicos no período de 31.03.2011 a 07.04.11, tendo recebido auxílio doença pelo mesmo diagnóstico a partir de março de 2011.

Dessa forma, o termo inicial do benefício é fixado em 04/11/2011, data da cessação do auxílio doença.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), restando afastada a sucumbência da parte autora.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial do benefício em 04/11/2011, data da cessação do auxílio doença, e fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença; de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO ACIDENTE - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 04/11/2011, data da cessação do auxílio doença. Na verdade, nessa ocasião, já havia sido constatada a diminuição da capacidade laboral da parte autora, conforme se depreende do laudo pericial.
3. Não obstante o grande lapso temporal entre a data da cessação do auxílio doença (03/09/2011) e a data da propositura da ação (06/2016), caso é que o benefício deveria ter sido concedido administrativamente desde a cessação do auxílio doença.
4. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
5. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
6. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso da parte autora e de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018578-06.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO CARLOS MARTINEZ DE MEO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018578-06.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO CARLOS MARTINEZ DE MEO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A sentença (ID 89617553), proferida em 07/03/2016, julgou procedente o pedido, condenando o réu à concessão do benefício de auxílio doença à parte autora, NB nº 610489891-6, de novembro/2015 (data do laudo) a abril/2016. As parcelas em atraso serão pagas corrigidas monetariamente e sem prejuízo dos juros na forma prevista no artigo 1º-F da Lei nº 9.949/97. Honorários pelo réu em 15% do valor das parcelas vencidas até o trânsito em julgado desta decisão. Concedida a tutela antecipada.

Sentença submetida à remessa necessária.

Apela a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, eis que não foi intimada da juntada do laudo pericial, bem como para réplica. No mérito, sustenta, em síntese, que não foi observado pelo perito todas as doenças que acometem o segurado, principalmente as de cunho ortopédico. Alega a impossibilidade da fixação do termo final do benefício devendo ser mantido até que o autor seja submetido a processo de reabilitação e seja dado como apto para o desempenho de nova função, ou não sendo possível, seja convertido em aposentadoria por invalidez. Requer a fixação do termo inicial do benefício em 30/06/2015, data da cessação indevida.

Com contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018578-06.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO CARLOS MARTINEZ DE MEO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (11/2015), seu valor aproximado e a data da sentença (07/03/2016 - fls. 78/81.pdf), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

A preliminar confunde-se como mérito e com ele será analisada.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo), requisito para a concessão dos benefícios por incapacidade, decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Confira-se:

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.”

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas no sentido de que não flui o período de graça, não perdendo a qualidade de segurado o trabalhador que deixou de contribuir para o RGPS por se encontrar impossibilitado de exercer atividades laborativas em decorrência da sua condição de saúde, e que teve seu benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez cessado indevidamente, ou ainda negada a sua concessão, quando comprovadamente se encontrava incapacitado.

No que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anota-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, a redação original do artigo 25, inciso I, da Lei de Benefícios exige o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 261 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez 12 (doze) contribuições mensais".

No caso dos autos, a parte autora, motorista, carreteiro, 56 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza ortopédica, hipertensão arterial e ansiedade, estando incapacitada total e permanentemente para o trabalho.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade total e temporária para o exercício das atividades habituais. Confira-se:

"(...) No caso, o laudo pericial juntado aos autos foi contundente em narrar que o autor é portador de hipertensão arterial controlada, obesidade abdominal, prejudicando parcialmente alguns movimentos do pescoço e da lombar. Assim, existe, pois a alegada incapacidade total e temporária por período de seis meses para dar prosseguimento aos tratamentos".

O laudo médico pericial (ID 89617553-fls.61/63.pdf), elaborado em 16/11/2015, atesta com base no exame clínico e de imagem que a parte autora é portadora de hipertensão arterial controlada e obesidade abdominal, concluindo com a existência de incapacidade total e temporária para o exercício da atividade laboral habitual, ante a possibilidade de melhora com a realização de tratamento específico:

"Trata-se de portador de Hipertensão arterial controlada, obesidade abdominal, prejudicando parcialmente alguns movimentos do pescoço e da lombar, e uma vez diminuída com emagrecimento e fisioterapias, poderá retomar sua atividade, com cuidados posturais. Sugiro ao Douto Juízo o restabelecimento de seu benefício pela mesma doença da DIB e concessão de 6 meses para poder emagrecer e realizar tratamentos cabíveis ao caso. Existe, pois Incapacidade total e temporária. DID 2012, DII:DIB: 130515. DCI 160516".

O restante do conjunto probatório juntado aos autos, embora demonstre a existência da doença, não é apto a comprovar a alegada incapacidade total e permanente.

Nota-se que a parte autora, atualmente com 60 anos de idade, está inserida em faixa etária ainda propícia à produtividade e ao desempenho profissional, sendo inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, constatada a qualidade de segurado, o cumprimento da carência e a existência de incapacidade laboral total e temporária, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio doença.

Diante do acima exposto, não verifico a existência do aventado cerceamento de defesa em razão da ausência de intimação do laudo pericial, considerando que, como se vê, o laudo foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda, baseado em exame clínico e de imagem, sendo que eventual manifestação do autor quanto à conclusão do laudo não teria o condão de modificar todas as provas arroladas nos autos. Não há demonstração de efetivo prejuízo.

O princípio da instrumentalidade das formas possibilita a flexibilização dos procedimentos estabelecidos no código de processo civil. Vejamos:

"Quando a lei prescrever determinada forma, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade". Art.277 CPC/2015 (art.244 CPC/73).

Ainda, sobre o tema:

"A ausência de intimação do recorrente para apresentar alegações finais, pois, assim como asseverado pelo Tribunal local, só se declara a nulidade que cause efetivo prejuízo à parte que a alega, conforme preconiza a máxima do sistema das nulidades processuais pas de nullité sans grief e o princípio da instrumentalidade das formas. 5. Outrossim, constitui faculdade do Juiz possibilitar às partes a apresentação de alegações finais (art. 454, § 3º, do CPC/1973), sendo que a ausência de intimação para a prática do referido ato processual não é suficiente, por si só, a se reconhecer a ocorrência de nulidade." (AgInt nos EDcl no AREsp 1398487 RS 2018/0299701-7 Decisão:17/06/2019 DJE DATA:25/06/2019 - STJ)

No tocante ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, fixo o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (30/06/2015 - fls. 26.pdf), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.

Quanto ao termo final do benefício, o expediente da alta programada, prevista nos §§ 8º e 9º ao art. 60 da Lei nº 8213/91 prevê a suspensão do benefício por incapacidade sem a necessidade de realização de nova perícia. Nestes casos, havendo interesse/necessidade na prorrogação do benefício, cabe ao segurado dirigir-se ao INSS e solicitar administrativamente a realização de novo exame pericial.

Observe-se que o fato da concessão provisória do benefício ter ocorrido na esfera judicial não afasta a necessidade do beneficiário procurar pela autarquia para a realização de nova perícia e eventual prorrogação do benefício.

Assim, não merece prosperar a insurgência do autor neste aspecto.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Deixo de majorar os honorários de advogado fixados na sentença, considerando que o recurso foi interposto na vigência do Código de Processo Civil/1973, não aplicando a ele as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar e dou parcial provimento ao apelo do autor para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação (30.06.2015) e de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR AFASTADA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COMPROVADOS. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Aplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa oficial não conhecida.

2. Qualidade de segurado e carência comprovados. Laudo médico pericial e demais documentos do conjunto probatório indicam existência de incapacidade total e temporária, com restrição para a atividade habitual. Auxílio doença concedido.

3. Não há cerceamento de defesa, pois, ainda que presente a manifestação do autor quanto à conclusão do laudo, estas não teriam o condão de modificar todas as provas arroladas nos autos. Não há demonstração de efetivo prejuízo. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Observe que o laudo foi embasado em exames de imagem que corroboram a alegada incapacidade.
4. O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.
5. Havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, fixo o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (30/06/2015 - fls. 26.pdf), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.
6. O expediente da alta programada, prevista nos §§ 8º e 9º ao art. 60 da Lei nº 8213/91 prevê a suspensão do benefício por incapacidade sem a necessidade de realização de nova perícia. Nestes casos, havendo interesse/necessidade na prorrogação do benefício, cabe ao segurado dirigir-se ao INSS e solicitar administrativamente a realização de novo exame pericial.
7. O fato da concessão provisória do benefício ter ocorrido na esfera judicial não afasta a necessidade do beneficiário procurar pela autarquia para a realização de nova perícia e eventual prorrogação do benefício.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida em parte. Correção da sentença de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001353-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LUIZ CARLOS NOGUEIRA ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001353-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LUIZ CARLOS NOGUEIRA ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento perda da qualidade de segurado) ((na preexistência da incapacidade ao ingresso no regime, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: que possui os requisitos para concessão do benefício. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001353-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LUIZ CARLOS NOGUEIRA ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, alegando incapacidade laboral, por estar acometida por problemas na coluna lombar, espondiloscopia, artrose, hérnia de disco na coluna lombar e espondilartrose lombar.

Afirma que requereu o benefício na esfera administrativa em 26/05/2014, não obtendo êxito.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 10/07/2015, constatou que a parte autora, varredor de ruas, idade atual de 63 anos, está incapacitada de forma parcial e permanente para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo constante do ID 1766221, fl. 94:

"A incapacidade é parcial e permanente. Ambos os quadros são irreversíveis e com tendências à progressão."

No entanto, a parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos de ID 1766221, fls. 19 (extrato CNIS), ela verteu o último recolhimento em 02/2012 com contribuinte individual.

Vindo a ajuizar a presente ação em 01/04/2014, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde 02/2012, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

É certo, por outro lado, que a jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laboral. Não é este, porém, o caso dos autos.

Com efeito, o laudo oficial não é conclusivo em relação ao termo inicial da incapacidade, além do que não constam dos autos outros elementos que permitam concluir que o mal incapacitante já existia quando a parte autora se desligou do último emprego.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

De acordo com a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, não havendo comprovação de que a ausência de contribuições previdenciárias ocorreu em face da enfermidade do segurado, não há se falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no Ag nº 1.360.199/SC, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 22/08/2012)

Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no REsp nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO DO INSS PROVIDO.

1. O laudo pericial realizado em 18/07/2016 (fls. 18/19), concluiu que a autora é portadora de "cardiopatía isquêmica grave", concluindo pela sua incapacidade laboral e fixando o início da incapacidade em 04/02/2013.

2. Da análise do extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se a existência de vínculos empregatícios de 18/10/1991 a 22/08/1994 e de 02/02/2004 a 01/04/2005, além de ter vertido contribuições nos interstícios de 01/04/2013 a 31/08/2014, de 01/09/2014 a 20/09/2014 e de 01/10/2014 a 31/07/2016.

3. Destarte, uma vez fixada sua incapacidade na data de 04/02/2013, quando já não ostentava sua condição de segurada, a autora não fez jus ao benefício. Ademais, não demonstrou a autora impossibilidade de contribuição anterior em decorrência de doença incapacitante, devendo-se concluir pela perda da qualidade de segurada.

4. Agravo a que se dá provimento.

(AI nº 0020487-10.2016.4.03.0000/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal, DE 11/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE REEXAME NECESSÁRIO REJEITADA. ADVENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI N.º 13.105/15. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 59, 42, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91 E LEI N.º 10.666/03. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1.000 salários mínimos; esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, não-obstante requerida pelo INSS.

II - Caracterizada a perda da qualidade de segurado quando do início da doença, não se concedem os benefícios previdenciários pedidos, nos termos definidos pelos arts. 102 e 142 da Lei n.º 8.213/91 e Lei n.º 10.666/03.

III - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

(AC nº 0023406-11.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 03/10/2017)

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. A parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos de ID 1766221, fls. 19 (extrato CNIS), ela verteu o último recolhimento em 02/2012 com contribuinte individual. Vindo a ajuizar a presente ação em 01/04/2014, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde 02/2012, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
5. A jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa. Não é este, porém, o caso dos autos.
6. Ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder o benefício postulado.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
9. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5051173-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA RAIMUNDA PAUKA

Advogados do(a) APELADO: EMERSON MELHADO SANCHES - SP111414-N, PATRICIA REGINA DA SILVA PAES - SP240873-N, JULIO SEVIOLI PINHEIRO - SP317932-N, DIONES MORAIS VALENTE - SP331310-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5051173-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA RAIMUNDA PAUKA

Advogados do(a) APELADO: EMERSON MELHADO SANCHES - SP111414-N, PATRICIA REGINA DA SILVA PAES - SP240873-N, JULIO SEVIOLI PINHEIRO - SP317932-N, DIONES MORAIS VALENTE - SP331310-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a data da cessação indevida do benefício, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a ausência de comprovação da incapacidade laboral.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5051173-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA RAIMUNDA PAUKA

Advogados do(a) APELADO: EMERSON MELHADO SANCHES - SP111414-N, PATRICIA REGINA DA SILVA PAES - SP240873-N, JULIO SEVIOLI PINHEIRO - SP317932-N, DIONES MORAIS VALENTE - SP331310-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 25/03/2018, constatou que a parte autora, serviços gerais, idade atual de 64 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 19715012), em que afirma que a pericianda é possuidora de lombociatalgia, tendinopatia inflamatória dos membros superiores e gonartrose bilateral.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam sobrecargas físicas, como é o caso da sua atividade habitual, como serviços gerais.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

É COMO VOTO.

/gabiv/mrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 25/03/2018, constatou que a parte autora, serviços gerais, idade atual de 64 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 19715012), em que afirma que a pericianda é possuidora de lombociatalgia, tendinopatia inflamatória dos membros superiores e gonartrose bilateral.
5. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam sobrecargas físicas, como é o caso da sua atividade habitual, como serviços gerais.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
11. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
12. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
17. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
18. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu desprover o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011338-63.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
APELADO: MILTON DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE SANCHES DIAS - SP292739-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011338-63.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
APELADO: MILTON DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE SANCHES DIAS - SP292739-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença (fs.327/329.pdf), proferida em 18/08/2015, julgou procedente o pedido, condenando o réu à concessão do benefício de auxílio doença à parte autora, com DIB fixada em 13/10/2014 (data da cessação). As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária, nos termos das súmulas de nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Por força do que ficou decidido nas ADIns 4357 e 4425, afastou-se, por arrastamento, o art. 5º da Lei 11960/09, devendo os juros moratórios mensais serem calculados, desde a citação, em 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a tutela antecipada.

Apela o INSS. Sustenta, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença, alegando a imprecisão técnica da perícia, já que na verdade, segundo o laudo, tem-se apenas uma limitação da capacidade laborativa e não incapacidade propriamente dita. Subsidiariamente, requer a modificação dos critérios de juros de mora e correção monetária devendo ser aplicado o disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, bem como seja reduzido/compensado o valor da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011338-63.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
APELADO: MILTON DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE SANCHES DIAS - SP292739-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (13/10/2014), seu valor aproximado e a data da sentença (18/08/2015), que o valor total da condenação não ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, do reexame necessário, razão pela qual rejeito a preliminar.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, o autor, motorista, 56 anos na data da perícia, afirma ser portador de patologias de natureza respiratória, estando incapacitado para o trabalho.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se:

"Depois de examinar o paciente, o perito nele encontrou "Asma por infecção brônquica. CID: J45.I". Esse quadro causa "Diminuição da capacidade pulmonar" e "Dispnéia, cansaço aos esforços". A perícia é categórica ao afirmar que a incapacidade é total e temporária, prescrevendo afastamento por no mínimo "doze meses para estabilização da patologia pela nova terapêutica instituída".

O laudo médico pericial (ID 89293039 – fs.210/212.pdf), elaborado em 29/05/2015, atesta com base no exame clínico e de imagem, que a parte autora de fato é portadora da patologia alegada na inicial, concluindo com a existência de incapacidade total e temporária para o exercício da atividade laboral habitual:

"1) O autor está incapacitado para o trabalho? Sim, devido à asma por infecção brônquica. CID: J45.1.

2) Em caso de afirmativo, cuida-se de incapacidade total ou parcial? Total.

3) Se positivo o primeiro quesito, cuida-se de incapacidade temporária ou permanente? Temporária, sugiro afastamento por 12 meses para estabilização da patologia pela nova terapêutica instituída."

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos exames, receiptários e relatórios médicos (ID 89302593) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Não procede a alegação do INSS no sentido da imprecisão da perícia médica realizada nos autos, eis que o laudo foi elaborado com boa técnica por especialista da área de saúde de confiança do juízo, com regular registro no órgão de classe, equidistante das partes, fornecendo ao Juízo os elementos necessários ao seu convencimento quanto ao direito ora discutido.

Assim, constatada a qualidade de segurado, o cumprimento da carência e a existência de incapacidade laboral total e temporária, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio doença.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários de advogado foram corretamente fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de majorar os honorários de advogado fixados na sentença, considerando que o recurso foi interposto na vigência do Código de Processo Civil/1973, não aplicando a ele as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Ante o exposto, corrijo, de ofício, os critérios de atualização do crédito e rejeito a preliminar de reexame necessário e nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Incidência do §2º do artigo 475 do CPC/73. Preliminar rejeitada.
2. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam existência de incapacidade total e temporária, com restrição para a atividade habitual. Auxílio doença concedido.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
4. Os honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS não provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu corrigir de ofício a sentença, rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004573-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANIBAL MACENA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS SOLONS GARCIA MACENA - MS11453005
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004573-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANIBAL MACENA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS SOLONS GARCIA MACENA - MS11453005
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pugnano pela reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004573-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANIBAL MACENA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS SOLONS GARCIA MACENA - MS11453005
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A autora pleiteou a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.”

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *“O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.”*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido.” (AC nº 0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”*.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou atingida em 1994.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 72 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anotou-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

No caso dos autos, como já ressaltado na sentença monocrática, os documentos acostados demonstram que não se trata de trabalhador rural na condição de segurado especial. Com efeito, as notas fiscais acostadas aos autos demonstram comercialização de número expressivo de cabeças de gado e o autor possui patrimônio incompatível com a alegação de trabalho em regime de economia familiar.

O Juízo a quo apreciou detidamente o conjunto probatório. Confira-se:

"Como início de prova material para aferir o tempo de trabalho rural o autor trouxe aos autos cartão do produtor rural, emitido pela Secretaria de Estado de Receita e Controle deste Estado, constando o nome da propriedade como sendo Fazenda Rincão das Lagoas (f. 76); comprovante de inscrição em cadastro agropecuário da Fazenda Rincão das Lagoas, de propriedade do autor, com data de início da atividade em 25.8.1987 (f. 77); comprovante de saldo fornecido pelo IAGRO, com data de 12.4.2013 (f. 78); cartão do programa novilha precoce, emitido em 2014 (f. 79); cópia de matrícula do imóvel rural Fazenda Rincão das Lagoas, tendo como proprietário o requerente (f. 80); contrato particular de compromisso de compra e venda de imóvel rural denominado Itapoty, celebrado em 1984 (f. 81-2); escritura pública de venda e compra do imóvel rural Itapoty, tendo como adquirente o autor; também do ano de 1984 (f. 83-4); contrato particular de arrendamento de gado bovino celebrado em 1991 (f. 85-6); certificado de cadastro do imóvel rural Fazenda Rincão das Lagoas, de propriedade do autor; emitido em 14.12.2009 (f. 89); guia de trânsito de animais fornecida pela IAGRO, referente ao transporte de cem cabeças de gado para a Fazenda Rincão da Lagoa (f. 97); nota fiscal de produtor rural, discriminando a compra de 100 reses pelo autor (f. 98); notas fiscais de produtor rural, discriminando a movimentação de 206 reses (f. 99) e 4 touros (f. 100); notas fiscais de saída de semente Brachiaria Humidicola (f. 101) e de bezerros de até 12 meses (f. 102), tendo como emitente o autor; dentre outros, com destaque às notas fiscais de compra e venda de bovinos a abatedouros (f. 109-10). Os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo (f. 183) são convergentes no sentido de afirmar que conhecem o requerente há vários anos e que este sempre residiu e trabalhou em sua propriedade rural, produzindo gado de corte e de leite, além de milho, mandioca e verduras. Como se verifica, trata-se o autor de produtor rural. Todavia, não há como qualificá-lo segurado especial na qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

Denota-se dos documentos juntados às f. 70-120 que o requerente exercia atividades objetivando lucro, ao contrário do regime de economia familiar, como dito acima, que visa a própria subsistência, ainda que com apresentação de algum excedente. Exemplo disso é a venda de grande quantidade de sementes de pastagens (f. 101), ou reses para outro produtor rural (f. 102) e para abate (f. 109-10). Tem-se, ainda, nota fiscal de compra de suplemento, no valor de R\$ 4.463,00, valor que demonstra o custo para manutenção de sua produção. Como afirmado pelo próprio requerente, sua atual propriedade, de nome Fazenda Rincão da Lagoa, foi adquirida em 1984, cuja extensão é de 156 hectares (f. 80). Do extrato do SINTEGRA em anexo, verifica-se que, pelo menos até janeiro de 1995, além da atual propriedade, também era possuidor da Fazenda Índia Porã, no município de Paranhos-MS. Apesar de não estar suficientemente claro, aparentemente o autor também é - ou foi - proprietário de uma área denominada Itapoty, com 30 hectares, também adquirida em 1984, como se depreende de f. 81-4. Em consulta ao RENAJUD, verificou-se, ainda, que o requerente é proprietário de quatro veículos. Por derradeiro, os documentos de f. 197-204 dão conta que há requerimento de alvará judicial em curso perante a 1ª Vara desta comarca (autos 0800350-74.2016.8.12.0004), já sentenciado, onde foi apurado o valor de R\$ 290.000,00 (duzentos e noventa mil reais) apenas para os semoventes cuja alienação se pretendia. Saliente-se, também, que naquela ação sequer houve pedido da gratuidade judiciária, dando-se o recolhimento das custas processuais. É de se observar, por fim, que também se encontra em curso na mesma 1ª Vara execução de título extrajudicial, tendo como exequente o autor (autos 0802289-26.2015.8.12.0004), cujo crédito exequendo é de R\$ 211.288,55, ação em que também foram recolhidas, pelo requerente, as custas no valor de R\$ 2.263,80, o que vem a corroborar não se tratar de trabalhador rural em regime de economia familiar. Pelo contrário, trata-se de grande ou, pelo menos, médio produtor rural, a descaracterizar a qualidade de segurado especial, estando o benefício pretendido condicionado ao recolhimento de contribuições."

Considerando que os documentos dos autos descaracterizam o alegado trabalho rural na condição de segurado especial, deve ser mantida a sentença de improcedência.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. TRABALHO CAMPESINO NA CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL DESCARACTERIZADO.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

II - Os documentos constantes dos autos descaracterizam alegação de trabalho rural na condição de segurado especial, na medida em que demonstram que o autor comercializava número expressivo de cabeças de gado e possui patrimônio incompatível com a alegação de regime de economia familiar.

III - Assim, descaracterizada a alegação de trabalho rural como segurado especial, a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade rural é de rigor.

IV - Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040418-72.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES VENUTO
Advogado do(a) APELADO: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040418-72.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES VENUTO
Advogado do(a) APELADO: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 28.08.2015, julgou procedente o pedido inicial conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Posto isso, JULGO PROCEDENTE o pedido e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social a conceder a MARIA DE LOURDES VENUTO o benefício assistencial previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, que deverá retroagir à data da propositura da ação, pois às fls. 25 há documento que atesta a desistência da autora com relação ao pedido administrativo do benefício, não havendo prova nos autos em sentido contrário de que esta não teria ocorrido, e cujo valor mensal deverá ser equivalente ao de um salário mínimo, com incidência de juros moratórios no percentual aplicado às cadernetas de poupança, a contar da citação até o efetivo pagamento, e atualizado monetariamente segundo a variação do INPC, desde a data da propositura da demanda até o efetivo pagamento (cf. STJ - AgRg no REsp: 1436728 SC 2014/0034902-5). A fim de assegurar a efetividade do provimento ora exarado, e tendo em conta a possibilidade de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação caso a tutela jurisdicional não seja cumprida imediatamente, à vista do caráter evidentemente alimentar do benefício assistencial e a despeito de sua irrepetibilidade, e tendo em conta, ainda, que a autora não pode ser compelida a aguardar, indefinidamente, por providência que servirá para assegurar sua própria subsistência, a título de antecipação dos efeitos da tutela ora concedida, determino ao INSS que proceda à imediata implementação administrativa do benefício. O pagamento das parcelas vencidas deverá ser efetuado de uma só vez, em valor a ser apurado em liquidação de sentença, observando-se a prescrição daquelas que eventualmente se venceram no quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação. Em decorrência da sucumbência, arcará a Autarquia com as custas processuais, bem como honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação. Os honorários incidirão somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença (artigo 20, §4º, do CPC e Súmula 111 STJ). Não são devidas custas pelo Instituto réu, em face da isenção de que goza (art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93/art. 1º, § 1º, e art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, e.c. o primeiro com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/03), nada havendo a reembolsar à parte autora a esse título, porquanto esta última é beneficiária da assistência judiciária gratuita. Não havendo valor certo da condenação, após o decurso do prazo para apresentação de recurso, com ou sem eles, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região para reexame necessário. P.R.I.C., oficiando-se para imediata implementação do benefício.*”.

Apela o INSS requerendo preliminarmente a extinção do feito sem julgamento do mérito por falta de interesse de agir, nos termos dos arts. 3º e 267, VI do CPC/73. *Aduz que: “A seu turno, cumpre ressaltar que o(a) Apelado(a) não comprovou ter requerido administrativamente o benefício ora vindicado, na medida em que desistiu do retratado à fl. 25”.* No mérito, pugna pela reforma da sentença no tocante aos critérios de atualização do débito.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040418-72.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES VENUTO
Advogado do(a) APELADO: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (07.08.2012), seu valor e a data da sentença (28.08.2015), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

Rejeito a questão preliminar arguida pela autarquia.

Sobre a matéria, é verdade que o art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação. Imprescindível, assim, a existência do que a doutrina processual denomina de fato contrário, a caracterizar a resistência à pretensão do autor.

Deveras, de acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

Conclui-se, assim, pela aplicação aos segurados da exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, viabilizar a propositura de ação judicial.

Aliás, é nesse sentido a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

Contudo, nas ações ajuizadas em data anterior à essa decisão, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas.

No caso, o feito foi ajuizado em 07.08.2012, data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por sua vez, apresentou contestação, o que, consoante a modulação de efeitos ali consignada, caracteriza o interesse de agir consubstanciado na resistência à lide.

Ademais, verifica-se que o feito se encontra sentenciado com análise de mérito, tendo sido julgada procedente a pretensão do autor com a concessão do benefício pretendido. Desta forma, ainda que não tenha havido o requerimento administrativo prévio, que em um primeiro momento poderia se caracterizar como um impeditivo para o prosseguimento do feito, nesta fase processual não se mostra aceitável a sua exigência, posto que mais do que constituída a lide, já foi declarado o direito.

Passo ao exame do mérito.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária, rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, NEGO PROVIMENTO à sua apelação, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040418-72.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES VENUTO
Advogado do(a) APELADO: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N

EMENTA

REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO REJEITADA. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. FEITO CONTESTADO E SENTENCIADO COM ANÁLISE DE MÉRITO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de extinção do feito sem julgamento do mérito rejeitada.

3. O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial). Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

4. Em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação.

5. Na presente demanda, todavia, verifica-se que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS apresentou contestação, o que caracteriza o interesse de agir consubstanciado na resistência à lide. Acrescenta-se que o feito se encontra sentenciado com análise de mérito, tendo sido julgada procedente a pretensão da parte autora com a concessão do benefício pretendido. Incabível a exigência do prévio requerimento administrativo nesta fase processual, posto que mais do que constituída a lide e já foi declarado o direito.

6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.

7. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Preliminar arguida pelo INSS rejeitada. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa necessária, rejeitar a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, negar provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002118-13.2012.4.03.6109
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: AUREA GEROLDI NUNES, MARIA EUGENIA HILARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
APELADO: AUREA GEROLDI NUNES, MARIA EUGENIA HILARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELADO: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002118-13.2012.4.03.6109
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: AUREA GEROLDI NUNES, MARIA EUGENIA HILARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
APELADO: AUREA GEROLDI NUNES, MARIA EUGENIA HILARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELADO: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e Aurea Geroldi Nunes, objetivando a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de José Nunes, ocorrido em 13/12/2011.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício à autora, a partir da data do requerimento administrativo (27/04/2011) e ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do art. 1º - F da Lei nº 9.494/97. Condenou o réu INSS e a corré Aurea Geroldi Nunes ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais) para cada um, observando-se o art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS sustentando, em síntese, a ausência de comprovação da manutenção da união estável até a data do óbito, devendo ser julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da demanda, devendo a corré ser condenada a devolver a cota-parte recebida, mediante descontos em seu benefício, bem como a fixação dos honorários advocatícios no patamar de 10% do valor da condenação até a data da sentença.

A corré, por sua vez, alega que não restou comprovada a dependência econômica, sendo indevido o benefício à autora.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002118-13.2012.4.03.6109
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: AUREA GEROLDI NUNES, MARIA EUGENIA HILARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
APELADO: AUREA GEROLDI NUNES, MARIA EUGENIA HILARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELADO: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação do INSS e da corré Aurea Geroldi Nunes.

Os requisitos a serem observados para concessão da pensão por morte estão previstos nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, sendo necessária a comprovação, cumulativamente: a) do óbito ou morte presumida da pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa) da Previdência Social; b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; c) da qualidade de segurado do falecido.

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.110.565 SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou que o deferimento do benefício de pensão por morte está vinculado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula 461/STJ: “É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito”

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária.

Por sua vez, o §4º desse dispositivo legal estabelece que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independentemente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anota-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea *a* do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Nesse passo, importa consignar que a redação original do inciso I do artigo 26 da Lei de Benefícios, bem como aquela que lhe foi dada pela Lei nº 9.786/99, mantida pela Lei nº 13.135/2015, dispensa o cumprimento de carência para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16 *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."

Por sua vez, o §4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*"

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam condições previstas nos artigos 77 da Lei nº 8.213/91, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/91).

A dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Interpretação abrangente do teor da Súmula 229, do extinto E. TRF.

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício tem tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/91 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Caso concreto

Comprovado o óbito de José Nunes em 13/02/2011 (certidão de óbito – id 82245347).

A qualidade de segurado do falecido restou incontroversa tendo em vista que figura como instituidor do benefício recebido pela corré, Aurea Geroldi Nunes, na condição de esposa do falecido.

Alega a parte autora que embora não fosse mais companheira do falecido à época do óbito, teve dois filhos com ele e sempre foi sua dependente econômica.

Esclareço que o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, p. 209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido*", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C. STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente.*"

Para comprovar suas alegações a parte autora acostou aos autos:

- certidões de nascimento dos filhos, registrados em 21/11/1980 e 18/04/1983;
- contas telefônicas expedidas em nome do falecido, referentes ao endereço da autora, datadas do ano de 2010;
- comprovantes de pagamento de IPTU, referentes ao imóvel onde a autora reside, expedidas em nome do falecido, datadas dos anos de 2002 e 2003;
- CTPS da autora semanotações de vínculos de trabalho desde 07/1980;
- declaração de encargos de família para fins de imposto de renda, constando a autora como companheira, datada do ano de 1987 e cartão de beneficiários de seguro de vida, constando como dependentes a autora e seus filhos;
- escritura de compra e venda de imóvel em nome da autora e do falecido, datada de 20/05/1992.

Por sua vez, a corré AUREA GEROLDI NUNES acostou aos autos entre outros documentos:

- certidão de seu casamento com o falecido, datada de 03/12/2005;
- documentos do sepultamento, constando a corré como responsável;
- carta de concessão do benefício de pensão por morte à corré;
- boletim de ocorrência lavrado por ocasião do óbito do segurado;

As testemunhas ouvidas em audiência relataram que a autora e o falecido viveram juntos como marido e mulher, que tiveram dois filhos, que se separaram mas que ele ia com frequência à cidade de Charqueado/SP, município onde a autora reside, que o *de cujus* pagava as contas de água e luz da autora, bem como de alimentação e plano de saúde e que ela nunca trabalhou.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, restou comprovada a dependência econômica da autora em relação ao segurado falecido de modo a preencher os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte à autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, conforme preceituado no artigo 74, II, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 9.528/97, vigente à época do óbito, uma vez que transcorridos mais de 30 (trinta) dias entre a data do óbito do segurado instituidor e a data do pedido.

Nesse passo, rejeita-se o pedido autárquico de desconto dos valores recebidos pela corré, uma vez que ela não faz parte do mesmo núcleo familiar da autora. Concedido administrativamente seu benefício de forma integral, não pode ser prejudicada por algo que não deu causa.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto, eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo n. 7/STJ).

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação da corré Aurea Geroldi Nunes e dou parcial provimento à apelação do INSS para reformar a sentença quanto aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. EX-COMPANHEIRA. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. O benefício de pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, sendo requisitos para sua concessão a qualidade de segurado do *de cujus* e a comprovação de dependência do pretense beneficiário.
2. O rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica.
3. Conjunto probatório suficiente à comprovação da dependência econômica entre a autora e o segurado falecido.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20/09/2017, Relator Ministro Luiz Fux.
5. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§3º e 4º do Código de Processo Civil/73 e Súmula n. 111 do STJ.
6. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS provida parcialmente. Apelação da corré não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à apelação de Aurea Geroldi Nunes e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023428-69.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CLARICE VANNI FARIA
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023428-69.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CLARICE VANNI FARIA
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, em regime de economia familiar.

A sentença reconheceu a ocorrência da coisa julgada do pedido de reconhecimento e cômputo do labor rural relativo ao período compreendido entre 19/02/1999 e 03/09/2009, extinguindo o feito nesta parte sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC/2015, e julgou improcedentes os demais pedidos da ação de aposentadoria por idade rural. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015.

A parte autora apelou, requerendo a reforma da sentença a fim de que seja reconhecido, averbado e computado o período de labor rural compreendido entre 19/02/1999 e 08/09/2016, em que exerceu a função de lavradora, na condição de segurada especial, em regime de economia familiar, e a condenação do INSS ao pagamento de aposentadoria por idade, com fulcro no artigo 39, I, da Lei 8.213/1991, desde a data do ajuizamento da ação (09/06/2016), como pagamento de honorários advocatícios, no importe de 20% dos valores calculados até a data do presente acórdão.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023428-69.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CLARICE VANNI FARIA
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Inicialmente, verifico a existência de ação anteriormente distribuída a esta, de nº 2010.03.99.027179-4, na qual a parte autora também pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

O Desembargador Federal Roberto Haddad, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Houve trânsito em julgado da decisão em 31/08/2012, (ID 87787492, pág. 95, *download* crescente).

Nestes autos a parte autora pleiteia o reconhecimento da atividade rural desenvolvida nos períodos de 19/02/99 a 08/09/2016, com a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Não obstante a possibilidade de reconhecimento de coisa julgada material em relação ao período pleiteado nestes autos, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de proporcionar ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve penlar de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Nesse sentido, considerando ademais a juntada de novos documentos nestes autos (ID 8778491, págs. 03/13, *download* crescente), passo a apreciar o integral período pleiteado pela parte autora, além do pedido de aposentadoria.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (nascida em 12/08/45).

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de casamento, realizado em 1969, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) ficha de filiação a sindicato rural, datada de 2013, na qual figura como lavradora; III) ficha de filiação do marido a sindicato rural, datada de 2000, na qual ele figura como lavrador; IV) registros imobiliários; V) declaração para cadastro de imóvel rural em nome do marido, relativa a 1999, referente à Chácara Nossa Senhora Aparecida; VI) comprovante de entrega de declaração para cadastro de imóvel rural, datado de 2002, no qual o marido figura como declarante; VII) comprovantes de ITR pagos, relativos aos períodos de 1998 a 2013, em nome do marido; VIII) declaração de vacinação contra a febre aftosa, relativa a 1993; IX) nota fiscal de entrada, relativa a "sal branco para gado", emitida em 2014, em nome dela; X) cópia da procuração pública confeccionada para a outorgante "Aparecida das Graças de Oliveira", em 2016, na qual consta que foi testemunha do ato e declarou a sua profissão de "agricultora"; XI) comprovantes de recolhimento da contribuição do marido dela a sindicato rural, referentes às competências 01/2001 a 12/2001; 01/2003 a 12/2003; 01/2005 a 12/2005; 01/2013 a 07/2016; XII) comprovantes de recolhimento de contribuição a sindicato rural, relativos às competências 01/2013 a 07/2016; XIII) declaração de exercício de atividade rural; XIV) extratos do CNIS; XV) comprovantes de mensalidades pagas a sindicato rural, de 03/2013 a 07/2016.

Em se tratando de segurado especial, é necessário que a atividade seja comprovada através de documentos que demonstrem o efetivo exercício do labor rural em regime de economia familiar, como, por exemplo, aqueles elencados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, ou outros que sirvam a tal mister.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, restou demonstrado pelos extratos do CNIS que o marido da autora exerceu atividade urbana por longo período, o que descaracteriza a sua condição de rural, e, conseqüentemente, o regime de economia familiar, o qual pressupõe que o trabalho rural seja exercido pelos membros da família para sua subsistência e em colaboração mútua.

Dos demais documentos apresentados, apenas a nota fiscal de entrada em nome da autora serviria como início de prova do regime de economia familiar, mas, isoladamente considerada, não é suficiente nem para reconhecer o período pleiteado na apelação, e muito menos para a concessão do benefício em questão.

Assim, nego provimento à apelação.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, nego provimento à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, observada a hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. COISA JULGADA MATERIAL AFASTADA. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE ATIVIDADE URBANA. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Afastada a ocorrência de coisa julgada material em razão da juntada de documentos novos. Precedente.
2. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a atividade em regime de economia familiar.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor da causa. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021293-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SUELI CAETANO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021293-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SUELI CAETANO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na perda da qualidade de segurado, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: que possui os requisitos para concessão. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, o restabelecimento de auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021293-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SUELI CAETANO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, alegando incapacidade laboral, por estar acometida por neoplasia maligna.

Afirma que requereu o benefício na esfera administrativa em 22/04/2015, não obtendo êxito

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 19/10/2016, constatou que a parte autora, proprietária de lanchonete, idade atual de 57 anos, está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo constante do ID 3829800:

“Acredito ser prudente um repouso total e temporário de suas atividades e uma reavaliação pericial após um ano”

No entanto, a parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos de ID 3829662 e 3829670 (CTPS e extrato CNIS), ela gozou do último benefício de auxílio-doença em 27/12/2012, vertendo contribuições individuais impestivas em 01/11/2014 a 31/12/2014.

Vindo a ajuizar a presente ação em 22/04/2015, sem que houvesse qualquer vínculo com a Previdência Social desde 27/12/2012, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

É certo, por outro lado, que a jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laboral. Não é este, porém, o caso dos autos.

Com efeito, o laudo oficial não é conclusivo em relação ao termo inicial da incapacidade, além do que não constam dos autos outros elementos que permitam concluir que o mal incapacitante já existia quando a parte autora se desligou do último emprego.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

De acordo com a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, não havendo comprovação de que a ausência de contribuições previdenciárias ocorreu em face da enfermidade do segurado, não há se falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no Ag nº 1.360.199/SC, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 22/08/2012)

Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no REsp nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO DO INSS PROVIDO.

1. O laudo pericial realizado em 18/07/2016 (fls. 18/19), concluiu que a autora é portadora de "cardiopatia isquêmica grave", concluindo pela sua incapacidade laborativa e fixando o início da incapacidade em 04/02/2013.

2. Da análise do extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se a existência de vínculos empregatícios de 18/10/1991 a 22/08/1994 e de 02/02/2004 a 01/04/2005, além de ter vertido contribuições nos interstícios de 01/04/2013 a 31/08/2014, de 01/09/2014 a 20/09/2014 e de 01/10/2014 a 31/07/2016.

3. Destarte, uma vez fixada sua incapacidade na data de 04/02/2013, quando já não ostentava sua condição de segurada, a autora não faz jus ao benefício. Ademais, não demonstrou a autora impossibilidade de contribuição anterior em decorrência de doença incapacitante, devendo-se concluir pela perda da qualidade de segurada.

4. Agravo a que se dá provimento.

(AI nº 0020487-10.2016.4.03.0000/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal, DE 11/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE REEXAME NECESSÁRIO REJEITADA. ADVENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI N.º 13.105/15. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 59, 42, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91 E LEI N.º 10.666/03. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1.000 salários mínimos; esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, não-obstante requerida pelo INSS.

II - Caracterizada a perda da qualidade de segurado quando do início da doença, não se concedem os benefícios previdenciários pedidos, nos termos definidos pelos arts. 102 e 142 da Lei n.º 8.213/91 e Lei n.º 10.666/03.

III - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

(AC nº 0023406-11.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 03/10/2017)

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. A parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos de ID 3829662 e 3829670 (CTPS e extrato CNIS), ela gozou do último benefício de auxílio-doença em 27/12/2012, vertendo contribuições individuais intempestivas em 01/11/2014 a 31/12/2014. Vindo a ajuizar a presente ação em 22/04/2015, sem que houvesse qualquer vínculo com a Previdência Social desde 27/12/2012, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
5. A jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa. Não é este, porém, o caso dos autos.
6. Ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder o benefício postulado.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
9. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042878-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA CECILIA MARTONI
Advogado do(a) APELADO: MICHELE CRISTINA DE LIMA LOSK COSTA - SP137555-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042878-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA CECILIA MARTONI
Advogado do(a) APELADO: MICHELE CRISTINA DE LIMA LOSK COSTA - SP137555-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e de Neuzá Aparecida Leite Zanóbio, objetivando a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de Carlos Zanóbio, ocorrido em 14/09/2004.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício à autora a partir da data do requerimento administrativo, na proporção de 50% do valor a ser calculado na forma do artigo 75 da Lei n. 8.213/91, preservados os 50% concedidos à esposa do *de cuius*, e ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia ré ao pagamento dos honorários de advogado, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a união estável, sendo indevido o benefício pretendido. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício, para que seja fixado na data da citação, a redução do montante arbitrado a título de honorários advocatícios, bem como a observância do art. 1º - F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 quanto aos juros de mora e à correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042878-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CECILIA MARTONI
Advogado do(a) APELADO: MICHELE CRISTINA DE LIMA LOSK COSTA - SP137555-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte estão previstos nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/1991, sendo necessária a comprovação, cumulativamente: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa) da Previdência Social; b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou que o deferimento do benefício de pensão por morte está vinculado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito".

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária.

Por sua vez, o §4º desse dispositivo legal estabelece que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anota-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea *a* do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Nesse passo, importa consignar que a redação original do inciso I do artigo 26 Lei de Benefícios, bem como aquela que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, mantida pela Lei nº 13.135/2015, dispensa o cumprimento de carência para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

O caso dos autos

Comprovado o óbito de Carlos Zanobio, ocorrido em 14/09/2004.

Não comprovado nos presentes autos o preenchimento de todos os requisitos para concessão do benefício, deve a ação ser julgada improcedente.

Nos termos do §6º do artigo 16 do Decreto nº 3.380/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o §1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Para comprovar a união estável a requerente acostou aos autos somente cópia da sentença proferida na ação que interpôs em face do espólio de Carlos Zanobio, que homologou o acordo entre as partes para reconhecer a união estável entre a autora e o falecido no período de 1999 a 09/2004.

A sentença proferida em processo no qual o INSS não foi parte pode, sem dúvida, ser objeto de questionamento por parte deste, tendo em vista a limitação dos efeitos subjetivos da coisa julgada. Essa questão é relevante em especial nas ações de estado, em que a existência de vínculo familiar pode levar à imposição de ônus ao ente estatal previdenciário, que não participou da ação originária.

Ademais, observa-se que consta na certidão de óbito a anotação de que o *de cuius* era casado com Neuza Aparecida Leite Zanóbio, corré nos presentes autos, não havendo nenhuma menção acerca da união estável com a autora.

A corré acostou aos autos comprovantes de endereço comum em seu nome e no do falecido, datados dos anos de 2001 e 2002.

A prova testemunhal produzida mostrou-se frágil e vaga, não sendo suficiente para comprovação da união estável. Embora as testemunhas afirmem que a requerente e o falecido moraram juntos como marido e mulher por 05 anos até a época do óbito, a irmã do falecido relatou que ele mantinha outros relacionamentos paralelos, não havendo como se concluir, portanto, que o relacionamento da autora se tratava de união estável.

Desta forma, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar à autora a condição de companheira do falecido, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido inicial e, em consequência, revogo a tutela antecipada, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

1. Insuficiente o conjunto probatório a demonstrar a união estável entre a autora e o segurado falecido à época do óbito.
2. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91.
3. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.
4. Tutela antecipada revogada.
5. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000343-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANDERSON DA SILVA MIRANDA CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: RONEY PINI CARAMIT - MS11134-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000343-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANDERSON DA SILVA MIRANDA CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: RONEY PINI CARAMIT - MS11134-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 01/07/2015, data do indeferimento administrativo, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a ausência dos requisitos para concessão do benefício;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários periciais foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000343-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANDERSON DA SILVA MIRANDA CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: RONEY PINI CARAMIT - MS11134-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 30/11/2016, constatou que a parte autora, **agricultor familiar**, idade atual de 28 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 26599893), em que afirma que o autor é portador de pós-operatório tardio de cirurgia cardíaca.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, como é o caso da sua atividade habitual, como **agricultor familiar**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 01/07/2015, data do indeferimento do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (Z.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (Z.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delimitada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS E PERICIAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

3. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 30/11/2016, constatou que a parte autora, **agricultor familiar**, idade atual de 28 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 26599893), em que afirma que o autor é portador de pós-operatório tardio de cirurgia cardíaca.
6. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, como é o caso da sua atividade habitual, como **agricultor familiar**.
7. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
8. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
9. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
10. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
13. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em **01/07/2015**, data do indeferimento do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
14. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
15. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
16. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
17. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
18. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se: (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
19. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.
20. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
21. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
22. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
23. Remessa oficial não conhecida. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026463-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: KEILA BATISTA LIMA ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026463-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: KEILA BATISTA LIMA ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 04/03/2016, data do indeferimento do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustentou o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026463-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: KEILA BATISTA LIMA ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo ou o ajuizamento da ação, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a descon sideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 04/03/2016, data do indeferimento do pedido administrativo.

Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o laudo pericial, ao concluir pela sua incapacidade, conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um destímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - RETORNO AO TRABALHO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
4. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo ou o ajuizamento da ação, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
6. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 04/03/2016, data do indeferimento do pedido administrativo. Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o laudo pericial, ao concluir pela sua incapacidade, conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0059658-28.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LILLIAN STEFANI COSTA, LUCIA LOPES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICHARD ISIQUE - SP230251-N
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO DONIZETI RUIZ - SP95846-A
APELADO: LILLIAN STEFANI COSTA, LUCIA LOPES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RICHARD ISIQUE - SP230251-N
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO DONIZETI RUIZ - SP95846-A
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: MARIA APARECIDA ALVES COSTA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RICHARD ISIQUE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0059658-28.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LILLIAN STEFANI COSTA, LUCIA LOPES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICHARD ISIQUE - SP230251-N
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO DONIZETI RUIZ - SP95846-A
APELADO: LILLIAN STEFANI COSTA, LUCIA LOPES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RICHARD ISIQUE - SP230251-N
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO DONIZETI RUIZ - SP95846-A
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: MARIA APARECIDA ALVES COSTA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RICHARD ISIQUE

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de Francisco Antonio Costa, ocorrido em 22/07/2007.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício à autora a partir da data do óbito e ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente pelo IPCA-E e acrescidas de juros de mora nos termos do art. 1º - F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015).

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS requerendo, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, sustenta que não restou comprovada a união estável, sendo indevido o benefício pretendido.

As corréis, por sua vez, afirmam que não foi comprovada a união estável entre a autora e o falecido, pleiteando o reconhecimento da manutenção da dependência econômica da apelante Maria Aparecida Alves Costa, e sua habilitação. Subsidiariamente, requerem que seja expressamente determinado que os valores devidos à autora sejam arcados exclusivamente pela autarquia previdenciária, uma vez que a devolução dos valores se mostra incabível.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0059658-28.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LILLIAN STEFANI COSTA, LUCIA LOPES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICHARD ISIQUE - SP230251-N
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO DONIZETI RUIZ - SP95846-A
APELADO: LILLIAN STEFANI COSTA, LUCIA LOPES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RICHARD ISIQUE - SP230251-N
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO DONIZETI RUIZ - SP95846-A
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: MARIA APARECIDA ALVES COSTA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RICHARD ISIQUE

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

PRELIMINAR

Considerando que a prescrição não corre durante o curso do processo administrativo e que a ação foi ajuizada dentro do prazo de 05 anos contado do seu término, não se pode falar em prescrição quinquenal. Precedente (AgRg no REsp 1436219/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 09/06/2014).

Rejeito a preliminar e passo ao exame do mérito.

MÉRITO

Os requisitos a serem observados para concessão da pensão por morte estão previstos nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, sendo necessária a comprovação, cumulativamente: a) do óbito ou morte presumida da pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa) da Previdência Social; b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; c) da qualidade de segurado do falecido.

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.110.565 SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou que o deferimento do benefício de pensão por morte está vinculado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula 461/STJ: *"É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito"*

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulado com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária.

Por sua vez, o §4º desse dispositivo legal estabelece que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independentemente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anoto-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea *a* do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Nesse passo, importa consignar que a redação original do inciso I do artigo 26 da Lei de Benefícios, bem como aquela que lhe foi dada pela Lei nº 9.786/99, mantida pela Lei nº 13.135/2015, dispensa o cumprimento de carência para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16 *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."

Por sua vez, o §4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam condições previstas nos artigos 77 da Lei nº 8.213/91, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/91).

A dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Interpretação abrangente do teor da Súmula 229, do extinto E. TRF.

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício tem tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/91 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, devida por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Caso concreto

Comprovado o óbito de Francisco Antonio Costa em 22/07/2007 (certidão de óbito – id 86041218).

A qualidade de segurado do falecido restou incontroversa tendo em vista que seu último vínculo de trabalho se encerrou na data do óbito (consulta CNIS – id 10995420).

Assim, necessário apenas que se comprove a relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

Nos termos do §6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o §1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre a autora e o *de cujus* foram acostados aos autos os seguintes documentos (id 86051218):

- contrato de locação de imóvel residencial firmado pela autora e o falecido, correspondente ao endereço constante da certidão de óbito, constando ainda a qualificação da autora como esposa;
- escritura pública de declaração de união estável firmada pela autora em 11/09/2007;
- contrato de prestação de serviço funerário firmado pela autora em 16/03/2005, constando o falecido como beneficiário;

As testemunhas ouvidas em audiência atestaram que a autora e o falecido viveram juntos como marido e mulher até a data do óbito.

Desta forma, diante do conjunto probatório, restou comprovada a união estável e a qualidade de segurado do falecido de modo a preencher os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte à autora.

De outra parte, havendo rompimento da relação conjugal entre a corré Maria Aparecida Alves Costa e o falecido, a dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.

Não há sequer um documento que ateste a dependência econômica da corré em relação ao ex-cônjuge falecido. A prova testemunhal produzida não permite concluir pela existência da alegada dependência econômica, sendo insuficiente para tanto apenas a informação de que o casal ainda mantinha contato por causa da filha em comum.

O termo inicial do benefício da autora deve ser mantido na data do óbito do segurado (22/07/2007), conforme preceituado no artigo 74, I, da Lei n. 8.213/91, uma vez que o benefício foi requerido na esfera administrativa no prazo de 30 dias do falecimento.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

A questão referente à eventual devolução de valores recebidos a este título pela corré Lillian Stefani Costa deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I e parágrafo único do CPC/2015, e de acordo como que restar decidido no julgamento do Tema 979, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ademais, considerando o não provimento do recurso de apelação das corrés Lillian Stefani Costa e Maria Aparecida Alves Costa, de rigor a aplicação da regra do §11º do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado à autora, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, nego provimento às apelações e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, condeno as apelantes Lillian Stefani Costa e Maria Aparecida Alves Costa ao pagamento de honorários de advogado a título de sucumbência recursal e majoro os honorários de advogado devidos pelo INSS em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Considerando que a prescrição não corre durante o curso do processo administrativo e que a ação foi ajuizada dentro do prazo de 5 anos contado do seu término, não se pode falar em prescrição quinquenal.
2. O benefício de pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, sendo requisitos para sua concessão a qualidade de segurado do *de cujus* e a comprovação de dependência do pretense beneficiário.
3. Conjunto probatório suficiente para comprovar a união estável entre a autora e o segurado falecido de modo a preencher os requisitos para concessão do benefício.
4. Termo inicial do benefício fixado na data do óbito do segurado, nos termos do artigo 74 da Lei n. 8.213/91.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
6. Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em 2% do valor da condenação. Em relação ao INSS, honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11º do Código de Processo Civil/2015.
7. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. Apelações do INSS e das corrés não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5051533-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ERIDEVAL FERREIRA - SP33386-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5051533-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ERIDEVAL FERREIRA - SP33386-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 10/04/18, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado após a data de cessação do labor.

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5051533-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ERIDEVAL FERREIRA - SP33386-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo ou o ajuizamento da ação, ou ainda durante o período de incapacidade, bem assim os recolhimentos na condição de contribuinte individual nesse período, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeférido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 10/04/2018, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - RETORNO AO TRABALHO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
4. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo ou o ajuizamento da ação, ou ainda durante o período de incapacidade, bem assim os recolhimentos na condição de contribuinte individual nesse período, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001018-53.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ZILMA DA CONCEICAO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: ZILMA DA CONCEICAO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001018-53.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ZILMA DA CONCEICAO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: ZILMA DA CONCEICAO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A sentença (ID 89292290-fls.103.pdf), proferida em 19/12/2016, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu a implementar o benefício de auxílio doença à parte autora, com DIB fixada em 06/01/2016 (data do início da incapacidade), descontando-se valores inacumuláveis eventualmente recebidos pela parte autora. Julgou improcedente o pedido de danos morais. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Resolução nº 134/2010 e 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Verba honorária fixada em 10%(dez por cento) sob o valor da condenação.

Sentença não submetida à remessa necessária.

Apela o INSS pugrando pela reforma da sentença, alegando para tanto que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Subsidiariamente, pede a reforma da sentença no tocante aos juros de mora e correção monetária, bem como seja fixado o termo final do benefício.

A parte autora apela requerendo, em síntese, a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação indevida (31/03/2015).

Sem contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001018-53.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ZILMA DA CONCEICAO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: ZILMA DA CONCEICAO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à existência de incapacidade da parte autora e aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado e carência, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a parte autora, cortadeira, 42 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza ortopédica, estando incapacitada para o trabalho.

A sentença de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se:

“A médica especialista em clínica médica, dra. Arlete Rita Siniscalchi aferiu a inexistência de incapacidade para o desempenho das atividades laborativas, consoante se verifica da prova pericial a fs. 86-91 dos autos.

Por outro lado, o médico especialista em ortopedia, dr. Wladiney Monte Rubio Vieira, constatou a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, pelo período de 6 (seis) meses a contar de 06-01-2016.

(...) O parecer médico está hábil e fundamentado, não deixando dúvidas quanto às suas conclusões, ou como a elas se chegou. Por isso, não há razão para que o resultado da perícia seja rechaçado ou para que haja novo exame. Não há contradição objetivamente aferível no laudo pericial, que analisou a documentação médica providenciada pela autora, bem como procedeu ao seu exame clínico. Sendo assim, reputo suficiente a prova produzida.”

O laudo médico pericial, elaborado em 26/07/2016, atesta que a autora é portadora de artrose. Ao exame clínico constata a ausência de incapacidade, pois não observada deformidades significativas, nem sinais inflamatórios agudos e nem limitação dos movimentos nos quatro membros. Sugere seja a perícia avaliada por um perito em ortopedia.

O laudo médico pericial elaborado por ortopedista (ID 89292290 – fs. 73.pdf), em 20/07/2016, atesta com base no exame clínico e de imagem, que a parte autora é portadora de cervicalgia, concluindo com a existência de incapacidade total e temporária para o exercício da atividade laboral habitual:

“Detectamos ao exame clínico criterioso atual, justificativas para queixas alegadas pela pericianda. Creditando seu histórico e exame clínico, concluímos evolução desfavorável para os males referidos, principalmente Cervicalgia.

A autora encontra-se em decurso de tratamento médico ambulatorial e fisioterápico, com possibilidades de melhora do quadro”.

Conclui pela “incapacidade total e temporária para atividade laboriosa, a partir da data da perícia, por um período de 06 (seis) meses, com data do início da incapacidade em 06/01/2016, conforme exames de fs.24.”

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos exames de imagem (ID 89292290) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral total e temporária, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio doença.

No tocante à DIB, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo “a quo” de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, fixo o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (31/03/2015 - fs. 27.pdf), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.

Quanto ao termo final do benefício o art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve se submeter a exame médico a cargo da Previdência periodicamente, não se tratando de benefício de caráter permanente. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS a manutenção/cessação do benefício após nova perícia.

Assim, em que pese a boa intenção do procurador autárquico, o pedido de restabelecimento do auxílio-doença, com prazo final de cessação deve ser rejeitado pela absoluta desnecessidade de declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação indevida do benefício anteriormente concedido (31/03/2015), nego provimento ao apelo do INSS, e, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade total e temporária, com restrição para a atividade habitual. Auxílio doença concedido.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, fixo o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (31/03/2015), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.
3. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve se submeter a exame médico a cargo da Previdência periodicamente, não se tratando de benefício de caráter permanente. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS a manutenção/cessação do benefício após nova perícia. Assim, em que pese a boa intenção do procurador autárquico, o pedido de restabelecimento do auxílio-doença, com prazo final de cessação deve ser rejeitado pela absoluta desnecessidade de declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
5. Sucumbência recursal da autarquia. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
6. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS não provido. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença no tocante aos critérios de atualização do crédito, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898678-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DENIZE ELAINE MARDEGAN
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898678-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DENIZE ELAINE MARDEGAN
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 1.000,00, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898678-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DENIZE ELAINE MARDEGAN
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 46 anos, empregada doméstica, ser portadora de lúpus e eritematoso disseminado sistêmico, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 82677691):

“A questão controvertida cinge-se à existência de doença ou lesão incapacitante para o trabalho e a qualidade de segurado da autora.

No caso em tela, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada.

Com efeito, o expert concluiu que, embora a autora padeça de enfermidade, não foi constatada incapacidade para sua atividade laboral (respostas aos quesitos do Juízo – fl. 64).

Quanto à qualidade de segurada, caso o laudo pericial tivesse apontado uma incapacidade poder-se-ia apreciar se a autora encontrava-se em período de graça.

Não preenchidos, portanto, os requisitos necessários para concessão dos benefícios é de rigor a improcedência da ação.”

O laudo médico pericial (ID 82677684), elaborado em 09.11.2017, atesta, em resposta aos quesitos, que:

“Quesitos do Juízo:

a) *O autor sofre de lesão/doença? Qual?*

R: Sim. Lúpus eritematoso sistêmico.

b) *Qual a origem da lesão/doença e qual a data provável do início da lesão/doença?*

R: Doenças autoimune, de caráter degenerativo e inflamatório das articulações.

Diagnosticada em 2007, conforme documentos apresentados.

c) *A lesão/doença implica em incapacidade do autor para o trabalho?*

R: Não.

Conclusão: *Conforme informações colhidas no processo, anamnese com a periciada, exames e atestados anexados ao processo, exame físico realizado no ato da perícia*

médica judicial, periciada não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborais habituais. Portadora de patologias de caráter inflamatório e autoimune, a qual atualmente não está lhe causando limitações ou apresentando alterações de pele ou das articulações que possam impedir a prática laboral”.

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID.82677658) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.

2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despiciente a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA DE OLIVEIRA ALMEIDA CONTRI - SP213975-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004850-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA DE OLIVEIRA ALMEIDA CONTRI - SP213975-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo segurado contra decisão proferida pelo Juízo *"a quo"* que, em sede de ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi indeferido (ID 90265094).

Houve apresentação de resposta (ID 90614482).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004850-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA DE OLIVEIRA ALMEIDA CONTRI - SP213975-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos *"que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo"* (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos.

Concedo a parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita. Coloque-se a tarja devida.

Em sede de cognição sumária, entendo que o(a) autor(a) não trouxe elementos suficientes a ensejar a antecipação da tutela, sendo necessária a produção de prova pericial médica, até porque os atos praticados pela autarquia gozam da presunção de veracidade e legitimidade, razão pela qual, ausentes os requisitos do artigo 300, do Código de Processo Civil, indefiro o pedido de tutela de urgência.

Diante das especificidades da causa e de modo a adequar o rito processual às necessidades do conflito, deixo para momento oportuno a análise da conveniência da audiência de conciliação. (CPC, art. 139, V e VI e Enunciado n.35 da ENFAM).

No presente caso, levando-se em conta a natureza da causa, hei por bem antecipar a produção da prova pericial, até porque, se realmente a saúde do(a) autor(a) estiver comprometida, poderá ocorrer dano irreparável ou de difícil reparação, caso a medida seja concedida somente ao final.

Assinalo, também, que tal medida não acarretará qualquer prejuízo à autarquia-ré, mormente pelo fato de que a perícia obedecerá ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Para realização do exame nomeio o Dr. CARLOS ALBERTO DA ROCHA LARA JUNIOR, Médico-Perito, cujos honorários arbitro em R\$370,00 (trezentos e setenta reais).

Proceda a serventia o devido cadastro junto ao Portal de Auxiliares da Justiça (<http://www.tjsp.jus.br/auxiliaresjustica/logininterno>), bem nos presentes autos.

Intime-se o expert, através de correio eletrônico, a fim de designar data pericial, em prazo não inferior a 45 dias, a fim de possibilitar a intimação das partes.

Laudo em trinta(30) dias, contados da realização do exame médico.

Atente a parte autora quanto à necessidade de levar consigo à perícia médica todos os exames, receitas, etc, que tiver relacionado ao seu estado de saúde descrito na inicial, como forma de colaborar com o desenvolvimento dos trabalhos do expert.

Com a juntada aos autos do laudo pericial, requisitem-se os honorários através do sistema AJG da Justiça Federal e intime-se a parte autora a se manifestar em 15 (quinze) dias.

Cite-se e intime-se a autarquia-ré para os termos da presente ação, salientando que o prazo para apresentação de defesa de trinta(30) dias úteis, começará a fluir a partir da intimação do INSS do laudo juntado aos autos (art. 183, do Código de Processo Civil), oportunidade que poderá também se manifestar quanto ao exame pericial realizado nos autos e, se o caso, avaliar a possibilidade de composição. O mandado/carta precatória deverá ir acompanhado(a) de senha do processo.

Apresentada a resposta, intime-se a parte autora para apresentação de réplica, no prazo de quinze(15) dias úteis. Após, tornem os autos conclusos.

Intimem-se."

No caso em tela, somente após a realização da referida prova pericial específica, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, **evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.**

3. Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DE 21/10/2016).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. **A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.**

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DE 16/08/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

(...)

4. Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.

5. **Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.**

6. Agravo legal a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, 7ª Turma, DE 16/07/2015).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a prévia realização da prova pericial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação de benefício previdenciário por incapacidade.
- 2 - Inexistem nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).
- 3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Precedentes desta Turma.
- 4 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5561123-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JULIENE TEIXEIRA LOPES CHIBLI
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO APARECIDO GIMENES - SP345062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5561123-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JULIENE TEIXEIRA LOPES CHIBLI
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO APARECIDO GIMENES - SP345062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- que há documento médico novo, demonstrando que ela continua impossibilitada de trabalhar, devendo ser considerado, nos termos do artigo 435 do CPC/2015.
- que, estando com a idade de 54 anos, e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5561123-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JULIENE TEIXEIRA LOPES CHIBLI
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO APARECIDO GIMENES - SP345062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 11/07/2018, constatou que a parte autora, zeladora, idade atual de 55 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID 55101193):

"VI - Conclusão:

A periciada apresenta incapacidade para o trabalho de forma parcial e definitiva, a patologia apresentada diminui sua capacidade para o trabalho declarado na inicial. Deve evitar atividades que exijam grande e médio esforço físico para que possa redimir sua sintomatologia."

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam grande e médio esforço físico, como é o caso da sua atividade habitual, como zeladora.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 04/09/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 04/09/2017, data do requerimento administrativo, com reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, determinando, ainda, como acima explicitado, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) JULIENE TEIXEIRA LOPES CHIBLI para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de AUXÍLIO DOENÇA, com data de início (DIB) em 04/09/2017, data do requerimento administrativo, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 11/07/2018, constatou que a parte autora, zeladora, idade atual de 55 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo pericial.

5. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam grande e médico esforço físico, como é o caso da sua atividade habitual, como zeladora.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 04/09/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

12. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

14. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003478-13.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDRE DE CASTRO LOPES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: CECILIA MARIA COELHO - SP235986-A, BARBARA THAIS SOUZA COELHO - SP392225
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003478-13.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDRE DE CASTRO LOPES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: CECILIA MARIA COELHO - SP235986-A, BARBARA THAIS SOUZA COELHO - SP392225
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença (ID 32647108 – fls. 807/813), proferida em 27/03/2018, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora, NB nº 91/536101177-7, com DIB fixada em 16/06/2014 (data da cessação), devendo ser mantido até a total recuperação da capacidade laborativa do autor; atestada por perícia médica judicial, em prazo não inferior a 12 (doze) meses, a contar da realização da última perícia médica judicial, em 27/06/2017, descontando-se, porém, eventuais valores decorrentes do vínculo empregatício com a empresa Sambaia Transportes Urbanos Ltda e observada a prescrição quinquenal. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, observando-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em percentual mínimo, nos termos do art. 85, §§ 3º e 4º, inciso II e § 5º do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Mantida a tutela anteriormente concedida. Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS, alegando, preliminarmente, o reconhecimento do nexo causal da doença como o trabalho e o reconhecimento da incompetência do juízo. No mérito, sustenta, que o autor não está totalmente incapaz para concessão da aposentadoria por invalidez, não pode ser mantido o termo inicial do benefício, pois a parte autora exerceu atividade laborativa concomitante ao benefício por incapacidade. Subsidiariamente, pede a reforma da sentença no tocante aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003478-13.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDRE DE CASTRO LOPES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: CECILIA MARIA COELHO - SP235986-A, BARBARA THAIS SOUZA COELHO - SP392225
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada pelo INSS se limita à existência de incapacidade, restam, portanto, incontroversas as questões atinentes à carência e à qualidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A preliminar confunde-se como mérito e com este será analisado.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

O auxílio-acidente, por sua vez, será concedido, como indenização, ao segurado quando, após as consolidações das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (art. 86 da Lei nº 8.213/91).

Assim, observa-se que o fato gerador desse benefício pressupõe acidente, sequelas redutoras da capacidade laborativa e nexos causal entre estas e aquele.

Nesse caso, restou evidenciado não existir acidente de qualquer natureza, já que a perícia judicial atesta que o autor é portador de transtorno de personalidade, com instabilidade emocional, caracterizado por tendência nítida a agir de modo imprevisível, sem comprovação de nexos causal entre o trabalho e a patologia.

Portanto, ausente o nexos de causalidade entre as lesões e o trabalho da parte autora, não há se falar em concessão de auxílio-acidente, mantendo-se a competência da Justiça Federal.

No caso dos autos, a parte autora, despachante, 42 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza psiquiátricas, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial (ID 32647097 – fls.69/74.pdf), elaborado em 27/06/2017, atesta com base no exame clínico e relatórios médicos, que a parte autora é portadora de transtorno de personalidade com instabilidade emocional e psicose não orgânica não especificada. Conclui pela incapacidade laborativa total e temporária, por doze meses. Estabelece como data do início da incapacidade 28/09/2016, quando foi afastado do trabalho por doença mental.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos exames, relatórios médicos (ID 32647108) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral total e temporária, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio-doença.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho nos termos fixados na sentença (data da cessação – 16/06/2014). Em que pese as argumentações da autarquia, o fato de a parte autora ter vertido contribuição previdenciária não constitui prova suficiente do efetivo e pleno retorno à atividade profissional. Forçoso reconhecer que por vezes tais recolhimentos visam tão somente a manutenção da qualidade de segurado, ante a incerteza do desfecho da ação judicial interposta. Os benefícios por incapacidade têm a finalidade de assegurar renda ao segurado incapacitado para o trabalho, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. NEXOS CAUSAL INEXISTENTE. COMPETÊNCIA JUSTIÇA FEDERAL. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Incidência do §2º do artigo 475 do CPC/73. Dispensada a remessa oficial.
2. Restou evidenciado não existir acidente de qualquer natureza, já que a perícia judicial atesta que o autor é portador de transtorno de personalidade, com instabilidade emocional, caracterizado por tendência nítida a agir de modo imprevisível, sem comprovação de nexos causal entre o trabalho e a patologia. Indevido auxílio-acidente.
3. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam existência de incapacidade total e temporária, com restrição para a atividade habitual. Auxílio-doença concedido.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
6. Apelação não provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896638-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ELAINE CRISTINA BORGES ROSA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896638-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ELAINE CRISTINA BORGES ROSA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Na sentença, o MM. Juiz a quo julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autora alegando, preliminarmente a nulidade da sentença ante o cerceamento de defesa decorrente do indeferimento do pedido de produção de nova perícia médica a ser realizada por médico especialista na patologia que lhe acomete. No mérito, afirma que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896638-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ELAINE CRISTINA BORGES ROSA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A questão preliminar se confunde com o mérito, e com ele será apreciado.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais (ID 82510899). Confira-se:

“Ocorre que, conforme laudo médico, o autor não se encontra inapto para o seu labor atual, motivo pelo qual merece rechaço os pleitos da exordial.

A perita foi clara nessa conclusão – fls. 116 e, como já afirmei, as conclusões do laudo não foram ilididas por nenhum elemento de prova constante dos autos.

Merecem prevalecer, até mesmo porque se trata de conclusão técnica emitida por auxiliar da justiça de confiança do juízo. ”

O laudo médico pericial (ID 82510849), elaborado em 21 de abril de 2017, atesta que:

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID 82510666) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896638-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ELAINE CRISTINA BORGES ROSA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001463-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: HELOINA MARTINS MEDEIROS
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL COLDIBELLI FRANCISCO FILHO - MS15878-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001463-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: HELOINA MARTINS MEDEIROS
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL COLDIBELLI FRANCISCO FILHO - MS15878-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo **INSS** em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo (17/05/2017), com correção monetária (Manual de Cálculos da Justiça Federal) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001463-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: HELOINA MARTINS MEDEIROS
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL COLDIBELLI FRANCISCO FILHO - MS15878-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A autora ajuizou a presente ação pleiteando a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), arbrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A parte autora implementou o requisito etário em 2016.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

A prova do labor rural foi feita através de cópias da CTPS da autora com longos vínculos rurais, de 1997 a 2010 e de 2011 em diante, ainda sem data de saída. Há, também, relatório do INSS para contagem de tempo de contribuição onde foram reconhecidos 224 meses de carência.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material". Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCP", bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA:02/08/2018).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO A FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DETERMINADA PELO STF. 1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. 3. É entendimento pacificado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que em razão da ausência de salário-de-contribuição do instituidor do benefício na data da reclusão, o valor do benefício será de um salário mínimo mensal. 4. Encontrando-se o segurado desempregado na data da prisão, não há falar em renda superior ao limite fixado na referida portaria, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018. 5. A correção monetária deve ser calculada pelo IPCA-E, conforme decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20/09/2017. 6. Embargos de declaração do INSS não acolhidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos. (TRF3 DÉCIMA TURMA Ap 00324981320174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271278 DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2018).

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos explicitados no voto.

É O VOTO.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48 §§1º E 2º. REQUISITOS SATISFEITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão (artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceituado no art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

VI - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VII - Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VIII - A prova dos autos é incontestável e consiste em cópias da CTPS com longos vínculos rurais, além do reconhecimento, pelo requerido, de 224 meses de carência.

IX - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

X - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XI - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XIII - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XIV - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XV - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XVI - Apelo do INSS desprovido. Sentença reformada, em parte, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5617903-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARGARIDA DE RAMOS FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: TALES MACIA DE FARIA - SP208927-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5617903-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARGARIDA DE RAMOS FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: TALES MACIA DE FARIA - SP208927-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde o indeferimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade é anterior ao ingresso no regime;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do laudo;
- que a correção monetária deve observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5617903-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARGARIDA DE RAMOS FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: TALES MACIA DE FARIA - SP208927-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 04/07/2018, constatou que a parte autora, doméstica, idade atual de 72 anos, está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo constante do ID59501862.

Não obstante a conclusão a que chegou o perito judicial, não é possível conceder o benefício por incapacidade.

Com efeito, quando ingressou no regime em outubro de 2015, a parte autora já era portadora de hepatopatia crônica (cirrose hepática), diagnosticada desde o ano de 2013, e já contava, naquela ocasião, com 68 anos de idade.

Ora, a Previdência Social tem caráter eminentemente contributivo, de modo que o seu custeio depende do recolhimento de contribuições ao fundo e a concessão dos benefícios previdenciários, do preenchimento dos requisitos previstos na lei. No caso dos benefícios por incapacidade, a contingência é futura e incerta, razão pela qual a sua carência é bem menor do que aquelas exigidas na aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, cuja contingência é futura e certa.

A não observância desses parâmetros põe em risco o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Daí porque os ingressos ou reingressos no regime com idade avançada devem ser analisados com maior cautela, ainda mais quando os males incapacitantes são próprios da idade e não configuram evento futuro e incerto.

Nesse sentido, é o entendimento dominante nesta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES.

1. Requisito de qualidade de segurado não comprovado. Incapacidade preexistente.

2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

3. Tutela antecipada revogada. Devolução dos valores recebidos indevidamente.

4. Apelação do INSS provida.

(AC nº 0034523-96.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 12/04/2018)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, o Senhor Perito concluiu que a autora, à época da realização da perícia (14/09/2011) com 50 anos de idade, era portadora de retardo mental moderado, doença mental orgânica, epilepsia, insuficiência cardíaca congestiva, cardiopatia isquêmica e seqüela de infarto cerebral. Concluiu ainda que possuía incapacidade total e definitiva, com início em 27/09/2007.

3. Por seu turno, de acordo com o CNIS em anexo, verifica-se a existência de contribuições como individual, após longo período afastado do regime, somente a partir de outubro/2007. Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade laboral, bem como analisando o conjunto probatório e os dados constantes do extrato do CNIS, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado, por se tratar de doença pré-existente à filiação ao RGPS, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei 8.213/91.

4. Apelação desprovida.

(AC nº 0034800-49.2016.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Porfírio, DE 30/06/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO AO RGPS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- O laudo atesta que o periciado é portador de doença pulmonar obstrutiva crônica. Afirma que atualmente o autor apresenta dispnéia aos esforços físicos. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor, desde março de 2015.

- O requerente retornou ao sistema previdenciário, quando contava com 69 anos de idade, realizando novas contribuições.

- A incapacidade é anterior ao reingresso no sistema previdenciário, na medida em que não é crível que contasse com boas condições de saúde quando do início das novas contribuições ao RGPS, com mais de 60 anos de idade e no ano seguinte estar totalmente incapacitado para o trabalho como alega, especialmente tendo-se em vista a natureza das moléstias que o acometem.

- É possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo antes da sua refiliação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados.

- Impossível o deferimento do pleito, pelo que mantenho a improcedência do pedido, mesmo que por fundamentação diversa.

- Apelo da parte autora improvido.

(AC nº 0000986-12.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DE 21/03/2017)

Desse modo, a improcedência da ação é medida que se impõe.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela e condenando a parte autora a arcar com o ônus da sucumbência, na forma acima explicitada.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE - FILIAÇÃO TARDIA - INCAPACIDADE PREEXISTENTE COMPROVADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 04/07/2018, constatou que a parte autora, doméstica, idade atual de 72 anos, está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. Não obstante a conclusão a que chegou o perito judicial, não é possível conceder o benefício por incapacidade. Com efeito, quando ingressou no regime em outubro de 2015, a parte autora era portadora de hepatopatia crônica (cirrose hepática), diagnosticada desde o ano de 2013, e já contava, naquela ocasião, com 68 anos de idade.

6. A Previdência Social tem caráter eminentemente contributivo, de modo que o seu custeio depende do recolhimento de contribuições ao fundo e a concessão dos benefícios previdenciários, do preenchimento dos requisitos previstos na lei. No caso dos benefícios por incapacidade, a contingência é futura e incerta, razão pela qual a sua carência é bem menor do que aquelas exigidas na aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, cuja contingência é futura e certa.

7. A não observância desses parâmetros põe em risco o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Daí porque os ingressos ou reingressos no regime com idade avançada devem ser analisados com maior cautela, ainda mais quando os males incapacitantes são próprios da idade e não configuram evento futuro e incerto.

8. Revogada a tutela antecipada, devendo eventual devolução dos valores recebidos a este título ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

9. Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

10. Apelo provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694393-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694393-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WANDERLEI PALHARES DE ALMEIDA
Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA CRISTINA VERGINASSI - SP190564-N, MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 12/09/2018, data da cessação do benefício na via administrativa, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não há incapacidade que impeça a parte autora de desenvolver atividades laborativas.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694393-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WANDERLEI PALHARES DE ALMEIDA
Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA CRISTINA VERGINASSI - SP190564-N, MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.
2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.
3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 09/08/2018, constatou que a parte autora, **afiador de ferramentas**, idade atual de 47 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 65554701), em que afirma que a parte autora é portadora de incapacidade parcial e permanente.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam acuidade visual total preservada ou que exponham o periculado a contaminações, como é o caso da sua atividade habitual, como **afiador de ferramentas**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 09/08/2018, constatou que a parte autora, **afiador de ferramentas**, idade atual de 47 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 65554701), em que afirma que a parte autora é portadora de incapacidade parcial e permanente.
6. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam acuidade visual total preservada ou que exponham o periculado a contaminações, como é o caso da sua atividade habitual, como **afiador de ferramentas**.
7. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
8. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
9. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
10. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
14. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
15. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
16. Remessa oficial não conhecida. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004526-33.2010.4.03.6113
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: VALDEMAR PEDRO BORGES
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1.018):

Tema nº 1018 - Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991. Precedentes: REsp 1.767.789/PR e REsp 1.803.154/RS

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à transição dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376183-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANTONIA VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376183-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANTONIA VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 15/03/2018, data do dia seguinte à cessação, pelo prazo de 120 dias, com a aplicação de juros de mora, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez; que não seja fixado termo final, que a correção monetária observe o Tema 810 e que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376183-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANTONIA VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 15/03/2018, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo da parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
8. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
9. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
10. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 15/03/2018, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
11. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.
12. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
13. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
14. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
16. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

18. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5838433-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MONICA BARASSAL NUNES - SP155614-N, MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5838433-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MONICA BARASSAL NUNES - SP155614-N, MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial sem custas ou despesas em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita e honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da causa (CPC, art. 85 §§3º e 4º, III), condicionada à execução da verba honorária ao atendimento do art. 98, §§2º e 3º, do Código de Processo civil.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subirão a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5838433-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MONICA BARASSAL NUNES - SP155614-N, MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 08/05/1950, implementando o requisito etário em 2010.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos de sua certidão de casamento, constando como sua residência o Sítio São Marcos, cópia da matrícula de registro de uma gleba de terras em seu nome e de sua esposa, adquirida em 1983 e certificado de cadastro de imóvel rural dos exercícios de 2010 a 2014 (p. 15-22).

Todavia, haure-se do seu CNIS que, por longo período (entre 1987 e 1995) o autor efetuou contribuições na qualidade de empresário/empregador e somente em 31.12.2007 é que começou a contribuir como segurado especial.

A prova testemunhal foi lacônica, não comprovando eventual exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

José e Divino conhece o autor há aproximadamente 10/12 anos; ele sempre trabalhou durante esse período em área rural de propriedade de sua família. Parte desse período o autor efetuou recolhimentos à previdência como segurado especial – a partir de 31/12/2007.

A testemunha Benedito conhece o autor há mais de 40 anos; ele sempre trabalhou em área rural, em regime de economia familiar. Não soube informar, no entanto, se o autor possui empregados, acrescentando que havia apenas o auxílio de empregados ocasionais.

Portanto, o depoimento de Benedito é contrário ao constante nos autos no sentido de que o autor era empregador e José e Divino nada esclareceram sobre eventual regime de economia familiar.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 174 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Ao contrário, colho do CNIS do autor que o mesmo esteve filiado à previdência Social, como empresário/empregador em 1987, q988 e de 1991 a 1995.

Descaracterizado, portanto, o regime de economia familiar, não se aplica, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO.

1. Os documentos trazidos aos autos comprovam que a parte autora foi filiada à Previdência Social por tempo expressivo na condição de empresário/empregador.
2. Descaracterizado, portanto, o regime de economia familiar, não se aplica, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.
3. Não comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar, a improcedência da ação era de rigor.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117593-86.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LENILDA DOS SANTOS DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N, BENEDITA APARECIDA DA SILVA - SP80290-N, ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117593-86.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LENILDA DOS SANTOS DE SOUZA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde agosto de 2016, data da incapacidade fixada no laudo pericial, respeitada a prescrição quinquenal, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Aléga a parte autora: que é cabível a concessão da aposentadoria por invalidez; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo; que a data de cessação do benefício seja fixada em 2 anos a contar da concessão.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117593-86.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LENILDA DOS SANTOS DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N, BENEDITA APARECIDA DA SILVA - SP80290-N, ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ((do laudo pericial)) ((da juntada do laudo)) ((da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito)).

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 06/09/2013, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprido ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado de 2 anos para duração do benefício, a contar da incapacidade estabelecida no laudo pericial, deve ser mantida a r. sentença quanto a esta questão.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 06/09/2013, data da citação, determinando, ainda, como acima explicitado, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMOS INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

5. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

6. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ((do laudo pericial)) ((da juntada do laudo)) ((da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito)).

7. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 06/09/2013, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

8. No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado de 2 anos para duração do benefício, a contar da incapacidade estabelecida no laudo pericial, deve ser mantida a r. sentença quanto a esta questão.

9. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

10. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

11. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

14. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5221263-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FATIMA CARVALHO GRADE DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5221263-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FATIMA CARVALHO GRADE DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em ação objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA**.

A r. sentença julgou **PROCEDENTE** o pedido inicial e condenou o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por idade desde a data do requerimento administrativo (01/02/2018), com correção monetária (IPCA-E) e juros de mora (poupança), além de honorários advocatícios fixados observando a Súmula nº 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS, em seu apelo, pede a reforma da sentença alegando:

- que não estão comprovados os requisitos;
- alteração nos critérios de correção monetária.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5221263-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

A autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade, prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Do comando normativo legal haure-se que a lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Logo, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último.

Assim, comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do RESP nº. 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, não importando se o segurado era rural ou urbano à época do requerimento do benefício (RESP nº. 1.407.613, julgamento em 14.10.2014, Rel. Ministro Herman Benjamin).

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendendo cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência a que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

CASO CONCRETO

A parte autora implementou o requisito etário em 2016, devendo comprovar o labor ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E logrou acostar aos autos documentos em nome do genitor que servem como início de prova material do labor rural realizado pela autora até a data do seu casamento em 1982. São notas fiscais, além de documentos de ITR e outros, que foram corroborados pela firme prova testemunhal produzida nos autos.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que é exatamente o caso dos autos.

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

A sentença bem apreciou o conjunto probatório e merece transcrição. Confira-se:

"Os documentos de fls. 24/27 indicam a profissão do pai da autora, Eduardo Carvalho Grade, como agricultor/lavrador, com a declaração de propriedade rural denominada "Sítio Eduardo" para o imposto de renda do exercício de 1973. O documento de fls. 28/29, datado do ano de 1981, comprova o pagamento de imposto territorial rural (ITR) pelo genitor da requerente. Há os documentos de fls. 36/39 que indicam declarações ao FUNRAL pelo Sr. Eduardo de Carvalho Grade para os exercícios de 1978, 1980, 1982 e 1983; bem como notas relativas a compra e venda de produtos agrícolas, datadas dos anos de 1973 e 1974 (fls. 40/42)

A prova testemunhal produzida corrobora a prova material. A testemunha Maria Aparecida Cláide Parra Minzoni afirmou que conheceu a autora desde a infância desta; disse que ela morava em imóvel em zona rural com os pais e os irmãos; apontou que no local era realizado o cultivo de milho, arroz, feijão, algodão, café; indicou que a requerente frequentava escola e depois ajudava no labor rural juntamente com os irmãos; disse que a autora morou na propriedade rural até o casamento, de sorte que se mudou para São Paulo porquanto o marido trabalhava na Banespa; informou ainda que o sítio tinha por volta de 10 alqueires e que a autora sempre trabalhou com os pais. A testemunha Sandra Maria Mascaro Bauinaim disse que conheceu a autora desde que a infância desta; apontou que morava no sítio com os irmãos e os pais, os quais eram produtores rurais; informou que a requerente frequentava a escola, mas já trabalhava como pais no labor rural; apontou que a requerente trabalhou no sítio até quando ela se casou; por fim, disse que a família sobrevivia com o trabalho do campo, não tinham maquinário e a propriedade possuía 11 alqueires.

(...)

Os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) indicam o recolhimento de contribuições pela autora na condição de segurada facultativa nos períodos de 01/12/2002 a 31/12/2003, 01/07/2004 a 31/07/2004 e 01/12/2010 a 31/05/2018. Desse modo, patente também que há predominância do labor como rural face às contribuições previdenciárias como segurada especial, o que permite o cômputo para fins de carência do benefício pleiteado. Em suma, devido o benefício previdenciário tal como pleiteado ante o preenchimento dos requisitos expressos nos artigos 25, inciso II, e 48, ambos da Lei nº 8.213/91."

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Assim, deve ser mantida a sentença também na parte em que fixou a DIB na data do requerimento administrativo.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material". Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC", bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA:02/08/2018).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO A FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DETERMINADA PELO STF. 1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. 3. É entendimento pacificado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que em razão da ausência de salário-de-contribuição do instituidor do benefício na data da reclusão, o valor do benefício será de um salário mínimo mensal. 4. Encontrando-se o segurado desempregado na data da prisão, não há falar em renda superior ao limite fixado na referida portaria, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018. 5. A correção monetária deve ser calculada pelo IPCA-E, conforme decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20/09/2017. 6. Embargos de declaração do INSS não acolhidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos. (TRF3 DÉCIMA TURMA Ap 00324981320174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271278 DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2018).

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais.

É O VOTO.

(**atsantos**)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. SENTENÇA MANTIDA.

I. Dispõe o artigo 48, §§3º e 4º da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 11.718/2008, que o (a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, não importando qual a atividade exercida à época do requerimento do benefício, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para esse fim (Precedente do STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014).

II. A parte autora já era inscrita no regime da Previdência antes da vigência da Lei nº 8.213/91, aplicando-se, no caso concreto, quanto à carência, o disposto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

III. A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

IV - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

V - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VI - Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VII - O início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período alegado.

VIII - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido era de rigor.

IX - A DIB deve ser mantida na data do requerimento administrativo.

X - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XI - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XIII - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XIV - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XV - Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5330853-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELISABETE APARECIDA PAULO LUIS
Advogado do(a) APELADO: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5330853-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELISABETE APARECIDA PAULO LUIS
Advogado do(a) APELADO: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por invalidez**, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência, tendo em vista que o último vínculo da autora se encerrou em 2010, devendo a ação ser julgada improcedente.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5330853-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELISABETE APARECIDA PAULO LUIS
Advogado do(a) APELADO: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A parte autora nasceu em 1964.

O artigo 15 da Lei nº 8213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Os documentos acostados pela parte autora são certidão de casamento e cópia da CTPS com dois vínculos rurais, o primeiro de 06/2004 a 02/2007 e o último de 08/2009 a 01/2010.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido para a obtenção do benefício.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial; DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER da remessa oficial; DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003963-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURO VIANA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003963-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURO VIANA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a restabelecer o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 15/02/2016, data da cessação administrativa, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- o não preenchimento do requisito incapacidade;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003963-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURO VIANA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.
2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.
3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 06/06/2016, constatou que a parte autora, **trabalhador rural**, idade atual de 60 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 1542987), que afirma que há invalidez parcial e definitiva.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam grandes esforços, como é o caso da sua atividade habitual, como trabalhador rural.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 15/02/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, (i) NÃO CONHEÇO da remessa oficial, (ii) NEGO PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando ao pagamento dos honorários advocatícios, e (iii) DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mros

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E RECURSAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 06/06/2016, constatou que a parte autora, **trabalhador rural**, idade atual de 60 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 1542987), que afirma que há invalidez parcial e definitiva.

6. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam grandes esforços, como é o caso da sua atividade habitual, como trabalhador rural.

7. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

8. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

9. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

10. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

13. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 15/02/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

14. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

15. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

16. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

17. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

18. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

19. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

20. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

21. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

22. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

23. Remessa oficial não conhecida. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER da remessa oficial, NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006872-62.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LIDERCIO VILANI
Advogado do(a) APELADO: MARCIO SILVA COELHO - SP45683-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006872-62.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LIDERCIO VILANI
Advogado do(a) APELADO: MARCIO SILVA COELHO - SP45683-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença de procedência, proferida nesses autos de ação previdenciária de reconhecimento de tempo de serviço urbano e concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição, da pessoa portadora de deficiência, promovida por LIDERCIO VILANI, contra o réu, pessoa jurídica, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A petição inicial (ID 70085207), distribuída à 4ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo/SP veiculou, em suma, o seguinte, como bem relatou a r. sentença (ID 70085210):

[...]

LIDERCIO VILANI, qualificado nos autos, propõe Ação Previdenciária, pelo procedimento ordinário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, pretendendo a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência, instituído pela Lei Complementar 142/2013, bem como o pagamento das prestações vencidas.

[...]

Contestação do INSS (ID 70085207). Réplica (ID 70085207).

Aberta oportunidade para especificação de provas (ID 70085207). Determinada, pelo Juízo, a produção da prova pericial médica e socioeconômica (ID 70085207). Laudos (ID's 70085207 e 70085210).

Sobreveio a r. sentença (ID 70085210) que julgou procedentes os pedidos iniciais, na forma do dispositivo abaixo transcrito, em seus trechos essenciais:

[...]

A situação fática documental retrata que o autor formulou pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência — NB 421166.497.480-3 — em 07.12.2013, data em que, pelas regras gerais, não preenchia o requisito da 'idade mínima'. De acordo a simulação administrativa de fl. 72, até a DER computados 25 anos, 11 meses e 29 dias, tendo sido indeferido o benefício (fls. 76/77). Em relação aos motivos do indeferimento, o documento de fl. 79 dispõe que 'Até a Data de Requerimento o segurado comprovou tempo de contribuição comum de 26 anos, 01 meses e 25 dias e de deficiência, de 25 anos, 11 meses e 29 dias, após conversão do tempo, pois a deficiência somente a partir de 12/09/2013'.

Com efeito, no caso em vertente, cabe analisar se a prova pericial, de acordo com os critérios estabelecidos na Portaria Interministerial 01/2014, identificou deficiência no autor e, se o caso, em qual grau, bem como verificar se o tempo de contribuição já reconhecido pelo réu é suficiente à concessão do benefício, uma vez que não há pedido de reconhecimento de período.

Nessa ordem de ideias, o laudo pericial elaborado por especialista na área de oftalmologia (fls. 207/219 e 270/288) reconheceu que o autor possui, em ambos os olhos, 'cegueira legal', 'coriorretinite macular cicatrizada' e 'toxoplasmose ocular congênita'. O laudo esclarece que 'toxoplasmose ocular é uma doença infecciosa (...) que (...) afeta a retina provocando necrose da parte atingida, podendo levar à cegueira, como no caso atual. Dispõe o laudo, ainda, que 'a lesão em ambos os olhos está consolidada e é irreversível', e que 'a data do início da doença deve ser fixada desde o nascimento baseado a história natural da toxoplasmose ocular congênita'. No mais, tendo em vista que, no caso do benefício postulado pelo autor, o critério normativo para análise da deficiência é objetivo e matemático, deve-se verificar a pontuação atribuída pela análise pericial, nos termos da Portaria Interministerial nº 01/2014. Nesse sentido, a pontuação mensurada pela perícia médica foi de 1725 pontos (fl. 287).

Por outro lado, a análise socioeconômica, consolidada na complementação de fls. 256/261, atribuiu ao autor 3400 pontos. Assim, a somatória obtida nas duas análises periciais perfaz 5125 pontos, o que, de acordo com os parâmetros estabelecidos na Portaria Interministerial 01/2014, caracteriza deficiência grave, que, conforme o laudo médico pericial, aflige o autor desde o nascimento.

Assim, tendo em vista que o autor possuía menos de 60 anos na DER, a concessão do benefício exige a comprovação de no mínimo 25 anos de contribuição. No caso, conforme já verificado, o INSS reconheceu 25 anos, 11 meses e 29 dias (fl. 72), e, mesmo não havendo pedido de reconhecimento de período, o autor perfaz tempo suficiente à concessão do benefício na DER. Ficará a cargo da Administração Previdenciária a apuração da RMI do benefício.

Posto isto, a teor da fundamentação supra, julgo PROCEDENTE o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência, instituído pela Lei Complementar 142/2013, referente ao NB 421166.497.480-3, desde a DER - 07.12.2013 -, efetuando o pagamento das parcelas vencidas em única parcela e vincendas, descontados os valores pagos no período, com atualização monetária e juros de mora nos termos das Resoluções nº 134/2010 e 267/2013, e normas posteriores do CJF.

Condeno o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, delimitando as parcelas vincendas até a sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ. Isenção de custo na forma da lei.

Sentença não sujeita ao reexame necessário, conforme art. 496, § 3º, do Código de Processo Civil.

[...]

Interpostos embargos de declaração pelo autor (ID 70085220). Rejeitados (ID 70085222).

Interposta apelação pelo INSS que, em suas razões recursais (ID 70085228), sustenta, em síntese, o seguinte: que o autor nasceu com deficiência e que deve ser aplicado o disposto no art. 7º da LC 142, de 2013; questiona “como pode ser considerada grave a deficiência de uma pessoa que trabalha normalmente numa profissão que demanda alto grau de formação educacional/profissional?”, razão pela qual sustenta que o autor não é portador de deficiência em seu grau máximo e afirma que “durante o tempo de contribuição, o Autor passou por graus que foram desde inexistentes de deficiência, evoluindo ao grau leve” e torna a invocar a aplicação do art. 7º da LC 142, de 2013; questiona os parâmetros e a metodologia utilizada nas perícias realizadas em juízo; e insurge-se contra a sistemática adotada pela r. sentença no que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, fazendo referência ao RE nº 870.947, em curso no E. STJ.

Contrarrazões do autor (ID 70085232).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006872-62.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LIDERCIO VILANI
Advogado do(a) APELADO: MARCIO SILVA COELHO - SP45683-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DA PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. DEFICIÊNCIA CONGÊNITA EM SEU GRAU MÁXIMO. REDUÇÃO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, PARA FINS DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. INCISO I DO ART. 3º DA LC Nº 142, DE 2013. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 7º DA LC Nº 142 DE 2013. NÃO CONFIGURADA. TEMPO DE SERVIÇO RECONHECIDO PELO INSS. SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PLEITEADO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar qual o grau da deficiência que acomete o autor; se é a hipótese de redução do tempo de contribuição de que trata o art. 3º da LC 142, de 2013 e; se o tempo de serviço do autor, reconhecido pelo INSS, é suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição, da pessoa portadora de deficiência.

2. O Laudo pericial, corroborando as demais provas constantes dos autos, concluiu que o autor é portador de deficiência visual congênita, em seu grau máximo, cabível, portanto, a aplicação da redução do tempo de contribuição, para fins de aposentadoria, de que trata o inciso I do art. 3º da LC nº 142, de 2013.

3. A conclusão do Laudo pericial é absolutamente clara ao afirmar que a enfermidade do autor é congênita, portanto, existente desde sempre, ou seja, o autor já era portador da enfermidade ao tempo de sua filiação ao RGPS, o que exclui a hipótese posta na primeira parte do art. 7º da LC nº 142, de 2013. De igual modo, em resposta a quesito formulado pelo próprio INSS - 7) Qual a data/época de início dos eventuais impedimentos constatados, com base em elementos objetivos? – o Perito foi enfático ao responder “Durante toda a sua vida laborativa”, corroborando o relatório médico da lavra do Prof. Dr. Milani, de 18/06/1991, citado no Laudo pericial, que já considerava a gravidade da enfermidade do apelado, classificando-a como visão “subnormal”, o que exclui a ocorrência da segunda hipótese prevista no art. 7º da LC nº 142, de 2013, pois, não há que se falar em evolução da graduação da enfermidade, haja vista que a deficiência, durante todo o período laboral do autor, foi classificada em seu grau máximo.

4. Assim, em razão do grau máximo da enfermidade congênita que acomete o autor, o que justifica a aplicação do disposto no inciso I do art. 3º da LC nº 142, de 2013, no que se refere à redução do tempo de contribuição para fins de aposentadoria para 25 anos, e, diante do reconhecimento por parte do próprio INSS de que o autor possui 25 anos, 11 meses e 29 dias de contribuição, não há como não conceder ao apelado o benefício da aposentadoria, por tempo de contribuição, da pessoa portadora de deficiência.

5. No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54, ambos do C. STJ.

6. Nega-se provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Cinge-se a controvérsia em apurar qual o grau da deficiência que acomete o autor; se é a hipótese de redução do tempo de contribuição de que trata o art. 3º da LC 142, de 2013 e; se o tempo de serviço do autor, reconhecido pelo INSS, é suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição, da pessoa portadora de deficiência.

Inicialmente é de se destacar que o Laudo Pericial, corroborando as demais provas constantes dos autos, concluiu que o autor é portador de deficiência visual congênita, em seu grau máximo, nos termos de seu item “4” (ID 70085207), posto nos seguintes termos:

[...]

4. *Toxoplasmose ocular congênita em ambos os olhos.*

Toxoplasmose ocular é uma doença infecciosa com transmissão pelo contato principalmente com gatos, pombos, carne mal passada, águas e verduras contaminadas ou transmissão materno-fetal, na gravidez. Afeta a retina provocando a necrose da parte atingida, podendo levar à cegueira, como no caso atual.

A cegueira bilateral é devido à coriorretinite cicatrizada comprometendo a mácula que pela acuidade visual. A lesão é na retina a estrutura responsável pela visão central e decorrente de infecção por toxoplasmose congênita, adquirida por transmissão materno-fetal, desde o nascimento.

O diagnóstico de toxoplasmose congênita foi baseado no tipo de lesão encontrada, a saber, coriorretinite macular bilateral, lesão presente em 50% dos casos de toxoplasmose congênita, e baseado na coriorretinite satélite encontrada no exame do fundo do olho, sinal característico da toxoplasmose ocular.

A lesão em ambos os olhos está consolidada e é irreversível.

A data do início da doença deve ser fixada desde o nascimento baseado na história natural da toxoplasmose ocular congênita.

Baseado na lesão encontrada a deficiência visual é muito antiga estando presente desde os primeiros anos de vida. Não foi possível caracterizar agravamento da doença na ausência de tratamentos da lesão, visto que, a lesão está cicatrizada sem referência de recidiva da doença. A doença afetou os dois olhos, nos primeiros anos de vida, com coriorretinite macular cicatrizada em região macular, originando grande deficiência visual em ambos os olhos.

No caso atual, o periciando apresenta doença grave desde o nascimento com cegueira legal em ambos os olhos. A lesão antiga de coriorretinite macular em ambos os olhos foi comprovada com o relatório do Prof. Dr. Milani em 18/06/1991 - "Encaminho o paciente acima que apresenta cicatriz de coriorretinite macular em AO (ambos os olhos) para visão subnormal". Esclareço que o setor de visão subnormal é reservado para pacientes que não apresentam possibilidade de tratamento da lesão ocular e são portadores de cegueira legal bilateral.

[...]

Ouseja, trata-se de enfermidade congênita que evoluiu até o seu grau máximo e que assim foi durante toda a vida laboral do autor, razão pela qual a r. sentença reconheceu esse fato e, diante do tempo de serviço atestado pelo próprio INSS, aplicou o disposto no inciso I do art. 3º da LC 142, de 2013 e assim concluiu:

[...]

Portaria Interministerial nº 01/2014. Nesse sentido, a pontuação mensurada pela perícia médica foi de 1725 pontos (fl. 287).

Por outro lado, a análise socioeconômica, consolidada na complementação de fls. 256/261, atribuiu ao autor 3400 pontos. Assim, a somatória obtida nas duas análises periciais perfaz 5125 pontos, o que, de acordo com os parâmetros estabelecidos na Portaria Interministerial 01/2014, caracteriza deficiência grave, que, conforme o laudo médico pericial, aflige o autor desde o nascimento.

Assim, tendo em vista que o autor possuía menos de 60 anos na DER, a concessão do benefício exige a comprovação de no mínimo 25 anos de contribuição. No caso, conforme já verificado, o INSS reconheceu 25 anos, 11 meses e 29 dias (fl. 72), e, mesmo não havendo pedido de reconhecimento de período, o autor perfaz tempo suficiente à concessão do benefício na DER. Ficará a cargo da Administração Previdenciária a apuração da RMI do benefício.

[...]

Vejamos o que determina a LC 142, de 2013, a respeito do assunto:

[...]

Art. 1º Esta Lei Complementar regulamenta a concessão de aposentadoria da pessoa com deficiência segurada do Regime Geral de Previdência Social - RGPS de que trata o § 1º do art. 201 da Constituição Federal.

Art. 2º Para o reconhecimento do direito à aposentadoria de que trata esta Lei Complementar, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Art. 3º É assegurada a concessão de aposentadoria pelo RGPS ao segurado com deficiência, observadas as seguintes condições:

I - aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave;

II - aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada;

III - aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve; ou

IV - aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período.

Parágrafo único. Regulamento do Poder Executivo definirá as deficiências grave, moderada e leve para os fins desta Lei Complementar.

Art. 4º A avaliação da deficiência será médica e funcional, nos termos do Regulamento.

Art. 5º O grau de deficiência será atestado por perícia própria do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio de instrumentos desenvolvidos para esse fim.

Art. 6º A contagem de tempo de contribuição na condição de segurado com deficiência será objeto de comprovação, exclusivamente, na forma desta Lei Complementar.

§ 1º A existência de deficiência anterior à data da vigência desta Lei Complementar deverá ser certificada, inclusive quanto ao seu grau, por ocasião da primeira avaliação, sendo obrigatória a fixação da data provável do início da deficiência.

§ 2º A comprovação de tempo de contribuição na condição de segurado com deficiência em período anterior à entrada em vigor desta Lei Complementar não será admitida por meio de prova exclusivamente testemunhal.

Art. 7º Se o segurado, após a filiação ao RGPS, tornar-se pessoa com deficiência, ou tiver seu grau de deficiência alterado, os parâmetros mencionados no art. 3º serão proporcionalmente ajustados, considerando-se o número de anos em que o segurado exerceu atividade laboral sem deficiência e com deficiência, observado o grau de deficiência correspondente, nos termos do regulamento a que se refere o parágrafo único do art. 3º desta Lei Complementar.

[...]

O INSS pugna pela aplicação do disposto no art. 7º acima transcrito, por entender que "durante o tempo de contribuição, o Autor passou por graus que foram desde inexistentes de deficiência, evoluindo ao grau leve" e assim por diante.

Destaco que o 7º da LC 142, de 2013, trata de duas hipóteses em que "o segurado, após a filiação ao RGPS, tornar-se pessoa com deficiência, ou tiver seu grau de deficiência alterado" no decorrer de sua vida laboral.

Diante do que consta dos autos, não assiste razão ao apelante.

A conclusão do Laudo pericial é absolutamente clara ao afirmar que a enfermidade do autor é congênita, portanto, existente desde sempre, ou seja, o autor já era portador da enfermidade ao tempo de sua filiação ao RGPS, o que exclui a hipótese posta na primeira parte do art. 7º da LC nº 142, de 2013. De igual modo, em resposta a quesito formulado pelo próprio INSS - 7) Qual a data/época de início dos eventuais impedimentos constatados, com base em elementos objetivos? - o Perito foi enfático ao responder "Durante toda a sua vida laborativa", corroborando o relatório médico da lavra do Prof. Dr. Milani, de 18/06/1991, citado no Laudo pericial, que já considerava a gravidade da enfermidade do apelado, classificando-a como visão "subnormal", o que exclui a ocorrência da segunda hipótese prevista no art. 7º da LC nº 142, de 2013, pois, não há que se falar em evolução da graduação da enfermidade, haja vista que a deficiência, durante todo o período laboral do autor, foi classificada em seu grau máximo.

No que diz respeito ao alto desempenho e grau de formação educacional e profissional do autor, não consta do Laudo pericial que a deficiência visual, ainda que em grau máximo, até mesmo nas hipóteses de cegueira total, seja impedimento para que o portador desse tipo de enfermidade desenvolva o seu intelecto, estude, se aperfeiçoe e se destaque como profissional em sua área de atuação.

Quanto aos parâmetros e à metodologia utilizada para aferição dos resultados, destaco o zelo do Juízo a quo ao determinar, nos termos do despacho abaixo transcrito, o aditamento dos Laudos para que estivessem em perfeita sintonia com a legislação de regência, o que inclui a Lei Complementar nº 142, de 2013:

[...]

Da análise dos autos para prolação de sentença, verifica-se a necessidade complementação dos laudos. Isso porque, embora não tenha constado da decisão de fls. 1861189, nem dos quesitos das partes, a norma do artigo 70-D do Decreto no 3.048199 preceitua que a perícia da aposentadoria da pessoa com deficiência será realizada nos termos de ato conjunto dos ministérios indicados naquele dispositivo. Nesse sentido, sobreveio a Portaria Interministerial 0112014, regulando o procedimento de avaliação do segurado e de identificação dos graus de deficiência. O ato normativo traz formulários que devem ser preenchidos pela perícia médica e pelo serviço social. A cada quesito do formulário o especialista deve atribuir uma pontuação, e, ao final, a somatória dos pontos indicará se o segurado preenche o requisito para concessão do benefício e o seu grau de deficiência, se o caso. Verifico que, no caso em análise, os formulários preenchidos na esfera administrativa encontram-se às fls. 57169. Trata-se, portanto, de requisito necessário ao julgamento do feito. Dessa forma, intemem-se os peritos senhor Orlando Batich e senhora Giselle Severo da Silva, para que promovam a complementação do laudo no prazo de 30 (trinta) dias. O mandado deverá ser instruído com cópia da Portaria Interministerial 0112014. Após, dê-se ciência às partes.

[...]

Ainda a respeito dessa matéria, cumpre destacar que aberta oportunidade para as partes se pronunciarem a respeito dessa complementação determinada pelo Juízo e promovida pelos peritos, tanto na perícia médica como na socioeconômica, o INSS, por cota, apenas reiterou os termos de sua contestação (ID70085210).

Portanto, em razão do grau máximo da enfermidade congênita que acomete o autor, o que justifica a aplicação do disposto no inciso I do art. 3º da LC nº 142, de 2013, no que se refere à redução do tempo de contribuição para fins de aposentadoria para 25 anos, e, diante do reconhecimento por parte do próprio INSS de que o autor possui 25 anos, 11 meses e 29 dias de contribuição, não há como discordar da conclusão a que chegou a r. sentença em conceder ao apelado o benefício da aposentadoria, por tempo de contribuição, da pessoa portadora de deficiência.

No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54 do C. STJ.

Quanto aos efeitos do julgamento do RE 870947, em curso no E. STF, registre-se que o e. Ministro Luiz Fux, relator do referido RE, em decisão proferida em 23/11/2018 (DJe-253, divulg. Em 27/11/2018, publ. em 28/11/2018, assim se manifestou:

[...]

Por fim, em resposta ao Ofício nº 091/GMMCM, encaminhado pelo Ministro Mauro Luiz Campbell Marques, do Superior Tribunal de Justiça, registro que não houve nestes autos determinação do sobrestamento de qualquer demanda judicial.

[...]

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DA PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. DEFICIÊNCIA CONGÊNITA EM SEU GRAU MÁXIMO. REDUÇÃO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, PARA FINS DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. INCISO I DO ART. 3º DA LC Nº 142, DE 2013. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 7º DA LC Nº 142 DE 2013. NÃO CONFIGURADA. TEMPO DE SERVIÇO RECONHECIDO PELO INSS. SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PLEITEADO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar qual o grau da deficiência que acomete o autor; se é a hipótese de redução do tempo de contribuição de que trata o art. 3º da LC 142, de 2013 e; se o tempo de serviço do autor, reconhecido pelo INSS, é suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição, da pessoa portadora de deficiência.

2. O Laudo pericial, corroborando as demais provas constantes dos autos, concluiu que o autor é portador de deficiência visual congênita, em seu grau máximo, cabível, portanto, a aplicação da redução do tempo de contribuição, para fins de aposentadoria, de que trata o inciso I do art. 3º da LC nº 142, de 2013.

3. A conclusão do Laudo pericial é absolutamente clara ao afirmar que a enfermidade do autor é congênita, portanto, existente desde sempre, ou seja, o autor já era portador da enfermidade ao tempo de sua filiação ao RGPS, o que exclui a hipótese posta na primeira parte do art. 7º da LC nº 142, de 2013. De igual modo, em resposta a quesito formulado pelo próprio INSS - 7) Qual a data/época de início dos eventuais impedimentos constatados, com base em elementos objetivos? – o Perito foi enfático ao responder “Durante toda a sua vida laborativa”, corroborando o relatório médico da lavra do Prof. Dr. Milani, de 18/06/1991, citado no Laudo pericial, que já considerava a gravidade da enfermidade do apelado, classificando-a como visão “subnormal”, o que exclui a ocorrência da segunda hipótese prevista no art. 7º da LC nº 142, de 2013, pois, não há que se falar em evolução da gradação da enfermidade, haja vista que a deficiência, durante todo o período laboral do autor, foi classificada em seu grau máximo.

4. Assim, em razão do grau máximo da enfermidade congênita que acomete o autor, o que justifica a aplicação do disposto no inciso I do art. 3º da LC nº 142, de 2013, no que se refere à redução do tempo de contribuição para fins de aposentadoria para 25 anos, e, diante do reconhecimento por parte do próprio INSS de que o autor possui 25 anos, 11 meses e 29 dias de contribuição, não há como não conceder ao apelado o benefício da aposentadoria, por tempo de contribuição, da pessoa portadora de deficiência.

5. No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54, ambos do C. STJ.

6. Nega-se provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5984702-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: APARECIDA DONIZETI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5984702-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: APARECIDA DONIZETI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por APARECIDA DONIZETI DOS SANTOS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de filha maior inválida da *de cuius*, com óbito ocorrido em 23.09.2015.

A r. sentença julgou improcedente a demanda e extinguiu o processo com resolução de mérito com base no artigo 487, I do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a autora em custas e honorários por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença, uma vez que esta se omitiu em relação à aplicação da Súmula 229 do extinto TFR, já que a dependência econômica pode ser concorrente. Afirma que residia com a falecida e existia a dependência presumida. Acrescenta que o benefício de pensão por morte independe de carência e que ao laudo pericial deve ser aplicado o art. 479 do NCPC, já que a sua capacidade de trabalho é apenas teórica e não prática, considerando a ausência de vaga no mercado de trabalho pela sua idade. Requer seja provido o recurso para reformando-se a r. sentença, “*acolher a preliminar de nulidade da sentença, que é a pensão por morte desde a data do óbito, com fundamento no art. 26, I da Lei 8213/91 e art. 74 da Lei 8213/91, e que a Emenda Constitucional 20/98 dispensa a carência para a pensão por morte e a dependência é concorrente e presumida, ficando prequestionado todos os dispositivos legais invocados inclusive Súmulas 229 do TFR e Enunciados n. 14 das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, invocando ao r. laudo o art. 479 do NCPC por ser de Justiça.*”

Sem contrarrazões (ID 91147536), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5984702-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: APARECIDA DONIZETI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"Ementa"

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ NÃO DEMONSTRADA À ÉPOCA DO ÓBITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A preliminar de nulidade da sentença se confunde com o mérito e será com ele analisado.
2. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
3. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
4. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da *de cuius*.
5. No tocante à dependência econômica da parte autora após completar a maioridade, observa-se que somente o filho inválido faz jus ao benefício, sendo a sua dependência econômica presumida, nos termos do artigo 16, I e §4º da Lei nº 8.213/91.
6. Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que “é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito”.
7. Verifica-se pelo conjunto probatório que não restou demonstrada a invalidez da parte autora no momento do óbito da segurada e, conseqüentemente, a sua qualidade de dependente, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença. Precedentes.
8. Apelação desprovida.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): A preliminar de nulidade da sentença se confunde com o mérito e será com ele analisado.

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da *de cuius*.

No tocante à dependência econômica da parte autora após completar a maioridade, observa-se que somente o filho inválido faz jus ao benefício, sendo a sua dependência econômica presumida, nos termos do artigo 16, I e §4º da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que “é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito”, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INCAPACIDADE ANTERIOR AO ÓBITO E POSTERIOR À SUA MAIORIDADE. IRRELEVANTE O FATO DE A INVALIDEZ TER SIDO APÓS A MAIORIDADE DO POSTULANTE. ART. 16, III, C/C O § 4º DA LEI N. 8.213/91. MERAMENTE NECESSÁRIA A COMPROVAÇÃO DE QUE A INVALIDEZ É ANTERIOR AO ÓBITO.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária cumulada com pedido de tutela antecipada, proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão de benefício de pensão por morte. Na sentença, julgou-se procedente o pedido para conceder a pensão. No Tribunal a quo, a sentença foi reformada para julgar improcedente o pedido.

II - Nesta Corte deu-se provimento ao recurso especial para reformar o acórdão recorrido e restabelecer a concessão da pensão por morte.

III - Nas hipóteses em que há o provimento do recurso, a Corte Especial deste Tribunal já se manifestou no sentido de que o juízo de admissibilidade do especial pode ser realizado de forma implícita, sem necessidade de exposição de motivos. Assim, o exame de mérito recursal já traz o entendimento de que foram atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de sua admissibilidade, inexistindo necessidade de pronunciamento explícito pelo julgador a esse respeito. (REsp 1.119.820/P1, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 19/12/2014). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.429.300/SC, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/6/2015; AgRg no Ag 1.421.517/AL, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/4/2014.

IV - Verifica-se que o Tribunal a quo reconheceu que a invalidez do segurado ocorreu em período anterior ao óbito do instituidor, tendo o benefício sido indeferido em razão de não ficado comprovado nos autos que a invalidez se deu antes da implementação da maioridade do recorrente.

V - O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, contudo, no que tange à invalidez do recorrido, é no sentido de que é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito. Nesse sentido: REsp n. 1.551.150/AL, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/10/2015, DJe 21/3/2016.

VI - Portanto, correta a decisão recorrida que restabeleceu a sentença e concedeu o benefício de pensão por morte.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1769669/CE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019)

A parte autora não apresentou nenhuma prova material da sua invalidez à época do óbito da sua genitora, tendo apresentado tão somente um receituário e uma tomografia computadorizada da coluna lombar que não suficientes para comprovar a sua invalidez (ID 91147425). Ademais, conforme laudo médico pericial realizado, o perito concluiu que "o(a) autor(a) é portador(a) de ARTROSE DE COLUNA NÃO INCAPACITANTE E HIPERTENSÃO ARTERIAL SISTÊMICA CONTROLADA, estando, dessa forma, APTA PARA O TRABALHO."

Com isso, verifica-se pelo conjunto probatório que não restou demonstrada a invalidez da parte autora no momento do óbito da segurada e, conseqüentemente, a sua qualidade de dependente, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença. Nestes termos, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR E INVÁLIDA. INVALIDEZ À ÉPOCA DO ÓBITO NÃO COMPROVADA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N 07/STJ.

1. In casu, o Tribunal de origem consignou que não ficou comprovada a incapacidade da agravante à época do óbito da instituidora da pensão. Rever essa conclusão demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 730.580/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 08/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR E INVÁLIDA. NÃO COMPROVAÇÃO DA INVALIDEZ PREEXISTENTE AO ÓBITO DA INSTITUIDORA DA PENSÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N 07/STJ. INCIDÊNCIA.

I - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, que consignou que não ficou comprovada a incapacidade de Rachel Luciana Feijó à época do óbito da instituidora da pensão, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07/STJ.

II - Os agravantes não apresentam argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, reiterando apenas as alegações veiculadas no recurso anterior.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 651.898/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 26/08/2015)

Decidiu também esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL - FILHO MAIOR - INVALIDEZ NÃO COMPROVADA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

- Para a concessão da pensão por morte é necessária a comprovação da condição de segurado do de cujus e a dependência econômica da parte autora.

- Nos termos do art. 16, da Lei nº 8.213/91, a dependência econômica de filho inválido é presumida.

- No caso dos autos, o autor comprova ser filho do de cujus, porém a incapacidade laborativa não restou demonstrada. Segundo o laudo pericial a incapacidade é relativa. Não se encontra incapaz de desempenhar toda e qualquer atividade.

- Apelação da parte autora improvida.

- Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2257105 - 0002757-15.2013.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 02/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2017)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ NÃO DEMONSTRADA À ÉPOCA DO ÓBITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A preliminar de nulidade da sentença se confunde com o mérito e será com ele analisado.

2. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

3. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

4. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da de cujus.

5. No tocante à dependência econômica da parte autora após completar a maioridade, observa-se que somente o filho inválido faz jus ao benefício, sendo a sua dependência econômica presumida, nos termos do artigo 16, I e §4º da Lei nº 8.213/91.

6. Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que “é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito”.

7. Verifica-se pelo conjunto probatório que não restou demonstrada a invalidez da parte autora no momento do óbito da segurada e, conseqüentemente, a sua qualidade de dependente, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença. Precedentes.

8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016222-81.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ ALFREDO DOS SANTOS, GESSI SILVA BARRETO
ASSISTENTE: GESSI SILVA BARRETO
Advogado do(a) APELADO: MARTA MARIA ALVES VIEIRA CARVALHO - SP137401-A,
Advogado do(a) APELADO: MARTA MARIA ALVES VIEIRA CARVALHO - SP137401-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016222-81.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ ALFREDO DOS SANTOS, GESSI SILVA BARRETO
ASSISTENTE: GESSI SILVA BARRETO
Advogado do(a) APELADO: MARTA MARIA ALVES VIEIRA CARVALHO - SP137401-A,
Advogado do(a) APELADO: MARTA MARIA ALVES VIEIRA CARVALHO - SP137401-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de filho maior inválido da *de cuius*, com óbito ocorrido em 01.11.2013.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação para condenar o INSS a: 1) Conceder o benefício de pensão por morte ao autor (NB 21/ 183.697.529-2), desde a data do óbito (01/11/2013); 2) Pagar ao autor as diferenças vencidas, devidamente atualizadas e corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Determinou que as prestações em atraso devem ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei. Considerando-se o caráter alimentar do benefício, nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, concedeu a tutela específica da obrigação de fazer, para que o benefício seja concedido no prazo de 45 (quarenta e cinco dias). Condenou também o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Custas na forma da lei. Deixou de determinar a remessa necessária, nos termos do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, visto que, no presente caso, é patente que o proveito econômico certamente não atingirá, nesta data, o limite legal indicado no inciso I, do § 3º, do artigo mencionado, além do que se trata de medida que prestigia os princípios da economia e da celeridade processual.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, bem como que a atualização monetária obedeça aos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma da Lei nº 11.960/09.

O INSS informou que implantou o benefício em favor da parte autora (ID 75961664)

Com contrarrazões (ID 75961667), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e desprovisionamento do recurso da autarquia, mantendo-se a r. sentença. (ID 107120710).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016222-81.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ ALFREDO DOS SANTOS, GESSI SILVA BARRETO
ASSISTENTE: GESSI SILVA BARRETO
Advogado do(a) APELADO: MARTA MARIA ALVES VIEIRA CARVALHO - SP137401-A,
Advogado do(a) APELADO: MARTA MARIA ALVES VIEIRA CARVALHO - SP137401-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. DATA DO ÓBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se ao termo inicial do benefício e aos critérios de correção monetária.

2. No tocante à prescrição, verifica-se que devido ao fato desta não correr contra o absolutamente incapaz, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil c/c os artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito da falecida, independente da data do requerimento administrativo. Precedente.

3. Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

4. Apelação desprovida.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): A questão controvertida nos presentes autos cinge-se ao termo inicial do benefício e aos critérios de correção monetária.

No tocante à prescrição, verifica-se que devido ao fato desta não correr contra o absolutamente incapaz, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil c/c os artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito da falecida, independente da data do requerimento administrativo. Neste sentido, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO DE SUA GENITORA. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte assenta que, para fins de concessão de benefício previdenciário, contra o menor não corre a prescrição, por isso que o termo a quo das prestações deve, nesses casos, coincidir com a data da morte do segurado. Precedentes: REsp 1.684.500/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.10.2017; e AgInt no REsp 1.572.391/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 7.3.2017.

2. Agravo Interno da UNIÃO a que se nega provimento.

(AgInt nos EDeI no REsp 1460999/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019)

Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. DATA DO ÓBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se ao termo inicial do benefício e aos critérios de correção monetária.

2. No tocante à prescrição, verifica-se que devido ao fato desta não correr contra o absolutamente incapaz, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil c/c os artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito da falecida, independente da data do requerimento administrativo. Precedente.

3. Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019656-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: JOSE APARECIDO ROSSETTO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: SUZILEI APARECIDA ROSSETTO PEDROSO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE BRUN JUNIOR

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0019656-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: JOSE APARECIDO ROSSETTO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: SUZILEI APARECIDA ROSSETTO PEDROSO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE BRUN JUNIOR

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por JOSÉ APARECIDO ROSSETTO em face de sentença proferida emanação que objetivava a concessão de pensão por morte, na condição de filho maior inválido da *de cuius*, com óbito ocorrido em 19.07.2011.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Observadas as condições previstas no art. 12 da Lei n. 1.060/50 e no art. 98, § 30, do Código de Processo Civil, determinou que o autor responderá pelas custas do processo, incluído reembolso dos honorários periciais (R\$ 300,00) ao fundo próprio, e por honorários advocatícios de sucumbência fixados em dez por cento sobre o valor atribuído à causa.

Em razões recursais, o autor sustenta que a sua qualidade de dependente ficou devidamente comprovada. Aduz que tanto pelos documentos juntados como pela prova testemunhal, restou demonstrada a sua convivência com a falecida e a sua dependência econômica em relação a ela. Afirma que restou comprovada a sua incapacidade total e definitiva desde a infância. Acrescenta que somente com o falecimento de sua genitora, a Sra. Suzilei Aparecida Rossetto passou a ter a sua curatela definitiva, senão ele ficaria desamparado.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer, o ilustre representante do Ministério Público Federal opina pelo conhecimento e desprovemento da presente apelação. (ID 89840976 – fls. 158/164).

Determinada a intimação da autarquia previdenciária para apresentação da cópia do procedimento administrativo relativo à concessão da aposentadoria por invalidez ao requerente (ID 89840976 – fls. 166), houve o cumprimento da determinação em 14.06.2019 (ID 89840976 – fls. 190/194 e ID 89840977).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0019656-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: JOSE APARECIDO ROSSETTO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: SUZILEI APARECIDA ROSSETTO PEDROSO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE BRUN JUNIOR

VOTO

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ DEMONSTRADA À ÉPOCA DO ÓBITO. MOMENTO DA INCAPACIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PRESUNÇÃO RELATIVA. AUSÊNCIA DE PROVAS EM SENTIDO CONTRÁRIO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da *de cuius*.
4. Em relação à dependência econômica, observa-se que a própria autarquia previdenciária reconheceu administrativamente a invalidez do autor ao lhe conceder a aposentadoria por invalidez desde 01.10.1995 (ID 89840976 – fls. 38), tornando incontroversa tal questão.
5. Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que “é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito.”
6. Verifica-se pelo conjunto probatório que o autor é inválido e que essa invalidez já se encontrava presente antes do óbito da segurada.
7. Sendo, portanto, beneficiário o filho maior inválido, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e 4º, da LBPS.
8. Ressalte-se que, conforme sustentado pela autarquia previdenciária, o § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/1991 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica do filho maior de 21 anos inválido, que, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário.
9. Observa-se que o fato do autor receber aposentadoria por invalidez (068.563.139-7), no valor de um salário mínimo, não infirma a sua condição de dependente econômico, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente, além do que não há vedação legal quanto à cumulação de aposentadoria e pensão por morte, nos termos do artigo 124 da Lei n. 8.213/91.
10. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo acima referido (22.07.2011 – ID 89840976 – fls. 16).
11. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
12. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

13. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

14. Apelação provida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Merece acolhimento a insurgência do apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da *de cujus*.

Em relação à dependência econômica, observa-se que a própria autarquia previdenciária reconheceu administrativamente a invalidez do autor ao lhe conceder a aposentadoria por invalidez desde 01.10.1995 (ID 89840976 – fls. 38), tomando incontroversa tal questão.

Ademais, observa-se que a perícia médica concluiu que a “*patologia apresentada atualmente caracteriza incapacidade total e definitiva. Necessitando de supervisão constante*”, sendo que a incapacidade teve início com o nascimento do autor. (ID 89840976 – fls. 83/91 e 108/109)

Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que “*é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito*”, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INCAPACIDADE ANTERIOR AO ÓBITO E POSTERIOR À SUA MAIORIDADE. IRRELEVANTE O FATO DE A INVALIDEZ TER SIDO APÓS A MAIORIDADE DO POSTULANTE. ART. 16, III, C/C O § 4º DA LEI N. 8.213/91. MERAMENTE NECESSÁRIA A COMPROVAÇÃO DE QUE A INVALIDEZ É ANTERIOR AO ÓBITO.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária cumulada com pedido de tutela antecipada, proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão de benefício de pensão por morte. Na sentença, julgou-se procedente o pedido para conceder a pensão. No Tribunal a quo, a sentença foi reformada para julgar improcedente o pedido.

II - Nesta Corte deu-se provimento ao recurso especial para reformar o acórdão recorrido e restabelecer a concessão da pensão por morte.

III - Nas hipóteses em que há o provimento do recurso, a Corte Especial deste Tribunal já se manifestou no sentido de que o juízo de admissibilidade do especial pode ser realizado de forma implícita, sem necessidade de exposição de motivos. Assim, o exame de mérito recursal já traduz o entendimento de que foram atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de sua admissibilidade, inexistindo necessidade de pronunciamento explícito pelo julgador a esse respeito. (EREsp 1.119.820/P1, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJE 19/12/2014). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.429.300/SC, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 25/6/2015; AgRg no Ag 1.421.517/AL, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 3/4/2014.

IV - Verifica-se que o Tribunal a quo reconheceu que a invalidez do segurado ocorreu em período anterior ao óbito do instituidor, tendo o benefício sido indeferido em razão de não ficado comprovado nos autos que a invalidez se deu antes da implementação da maioridade do recorrente.

V - O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, contudo, no que tange à invalidez do recorrido, é no sentido de que é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito. Nesse sentido: REsp n. 1.551.150/AL, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/10/2015, DJe 21/3/2016.

VI - Portanto, correta a decisão recorrida que restabeleceu a sentença e concedeu o benefício de pensão por morte.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1769669/CE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019)

Comisso, verifica-se pelo conjunto probatório que o autor é inválido e que essa invalidez já se encontrava presente antes do óbito da segurada.

Sendo, portanto, beneficiário o filho maior inválido, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e 4º, da LBPS.

Ressalte-se que, conforme sustentado pela autarquia previdenciária, o § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/1991 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica do filho maior de 21 anos inválido, que, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário. Nesse sentido, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS INVÁLIDO. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO POR MORTE DEIXADA POR OUTRO GENITOR. ALEGAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1 - O § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/1991 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica do filho maior de 21 anos inválido, que, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário. Precedentes.

2 - Em sendo assim, o reconhecimento da dependência, no caso vertente, exigiria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em sede de recurso especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3 - Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 985.716/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 28/02/2018)

Da análise dos autos, verifica-se que a autarquia previdenciária indeferiu o benefício de pensão por morte ao autor por entender que a sua invalidez surgiu após a sua maioridade, alegando ausência de dependência econômica pelo simples fato do autor receber aposentadoria por invalidez.

Desse modo, observa-se que o fato do autor receber aposentadoria por invalidez (068.563.139-7), no valor de um salário mínimo, não infirma a sua condição de dependente econômico, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente, além do que não há vedação legal quanto à cumulação de aposentadoria e pensão por morte, nos termos do artigo 124 da Lei n. 8.213/91. Nestes termos, seguem julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INCAPACIDADE ANTERIOR AO ÓBITO DA GENITORA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 14.04.2017, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurada da falecida está comprovada, eis que era beneficiária de aposentadoria por idade.

IV - A condição de dependente do autor é a questão controvertida neste processo.

V - Na data do óbito do genitor, o autor tinha 39 anos. Dessa forma, deveria comprovar a condição de inválido, conforme dispõe o art. 15, I, da Lei nº 8.213/91, para ser considerado dependente da falecida e ter direito à pensão por morte.

VI - Comprovada a condição de filho inválido na data do óbito, o autor tem direito à pensão por morte pelo falecimento da genitora.

VII - A Lei nº 8.213/91 exige que a prova da invalidez se dê no momento do óbito, e não antes do advento da maioridade ou emancipação.

VIII - O indeferimento do benefício por ter a invalidez ocorrido depois de completados 21 anos de idade ou por ter o dependente exercido atividade laboral que lhe deu direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez configura critério de distinção que não tem amparo legal, valendo a regra interpretativa de que “onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete distinguir”.

IX - Termo inicial do benefício mantido na data do óbito, nos termos do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91.

X - Os consectários legais não foram objeto de impugnação.

XI - Apelação improvida.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I – Remessa oficial tida por interposta, na forma da Súmula 490 do STJ.

II - A legislação não estabelece, para os filhos inválidos, exigência cumulativa de que a invalidez seja anterior à maioridade. Na verdade, o que justifica a manutenção do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com a pensão deixada pelo instituidor, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois.

III – O fato de o demandante ser titular de aposentadoria por invalidez não infirma a sua condição de dependente econômico, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente. No caso concreto, o valor do benefício é igual a um salário mínimo.

IV - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (20.07.2016), tendo em vista o protocolo de requerimento administrativo em 08.08.2016, a teor do disposto no artigo 74, I da Lei n. 8.213/91.

V - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VI - A verba honorária fica arbitrada em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

VII – Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004203-83.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 16/10/2019, Intimação via sistema DATA: 18/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91. ART. 74. FILHO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELO DO INSS DESPROVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ALTERADO, DE OFÍCIO PARA ADATADO ÓBITO.

- Para a concessão da pensão por morte é necessária a comprovação da condição de segurado do de cujus e a dependência econômica da parte autora.

- A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, a teor do artigo 15, I, da Lei n. 8.213/91, porquanto o falecido recebia aposentadoria especial.

- O filho maior inválido tem direito a pensão por morte, se comprovada a invalidez antes do óbito. A dependência econômica, na espécie, é presumida.

- No que tange à invalidez, o requerente encontra-se interdito judicialmente através de sentença transitada em julgado em 15/08/2007, tendo sido nomeado o pai como curador (fl. 37-v.).

- Quando do óbito de seu pai, a curatela foi passada para a irmã, por força de novo processo, no qual foi realizado estudo social.

- Do estudo social colhe-se que o autor, nascido em 07/07/1962, apresenta doença mental grave desde os 16 anos, causada por violência familiar; e que foi internado por diversas vezes em clínica psiquiátrica, lá se encontrando no momento da perícia.

- Ademais, o autor é titular de aposentadoria por invalidez desde 1982, no valor de um salário mínimo (NB 0004244222-fl. 54v.).

- Assim, comprovada a invalidez do demandante em período anterior ao óbito de seu genitor; é devido o benefício pleiteado, até porque a dependência econômica é presumida e não há vedação legal quanto à cumulação de aposentadoria e pensão por morte, nos termos do artigo 124 da Lei n. 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, nos termos do artigo 116, § 4º, do Decreto 3.048/99, uma vez que na ocasião o autor era absolutamente incapaz, em face de quem não corre prescrição (art. 3º c/c art. 198, I, do CC/02, com a redação vigente à época, e art. 79 c/c art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91).

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Apelação do INSS desprovida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2294666 - 0005385-50.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2019)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo acima referido (22.07.2011 – ID 89840976 – fls. 16).

Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, nos termos acima consignados.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, por meio eletrônico, instruído com documentos do segurado JOSÉ APARECIDO ROSSETTO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata concessão do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 19.07.2011 (data do óbito) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ DEMONSTRADA À ÉPOCA DO ÓBITO. MOMENTO DA INCAPACIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PRESUNÇÃO RELATIVA. AUSÊNCIA DE PROVAS EM SENTIDO CONTRÁRIO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da de cujus.
4. Em relação à dependência econômica, observa-se que a própria autarquia previdenciária reconheceu administrativamente a invalidez do autor ao lhe conceder a aposentadoria por invalidez desde 01.10.1995 (ID 89840976 – fls. 38), tornando incontestada tal questão.
5. Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que “é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito.”
6. Verifica-se pelo conjunto probatório que o autor é inválido e que essa invalidez já se encontrava presente antes do óbito da segurada.
7. Sendo, portanto, beneficiário o filho maior inválido, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e 4º, da LBPS.
8. Ressalte-se que, conforme sustentado pela autarquia previdenciária, o § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/1991 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica do filho maior de 21 anos inválido, que, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário.
9. Observa-se que o fato do autor receber aposentadoria por invalidez (068.563.139-7), no valor de um salário mínimo, não infirma a sua condição de dependente econômico, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente, além do que não há vedação legal quanto à cumulação de aposentadoria e pensão por morte, nos termos do artigo 124 da Lei n. 8.213/91.
10. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo acima referido (22.07.2011 – ID 89840976 – fls. 16).
11. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
12. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.
13. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.
14. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5879712-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA DA CRUZ RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: FLAYRES JOSE PEREIRA DE LIMA DIAS - SP287025-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5879712-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA DA CRUZ RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: FLAYRES JOSE PEREIRA DE LIMA DIAS - SP287025-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do de cujus, com óbito ocorrido em 03.06.2016.

O juízo a quo julgou procedente o pedido inicial, com análise de mérito, nos termos do artigo 487, I, do Novo Código de Processo Civil, para determinar a implantação do benefício de Pensão por Morte à parte autora, com pagamento das prestações vencidas a partir do óbito do segurado instituidor (03/06/2016). Determinou que as parcelas devidas deverão ser atualizadas a partir de cada vencimento e acrescidas de juros de mora. Com relação aos valores aplicáveis, estabeleceu os consectários legais de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal. Assim sendo, fixou: a) Os juros de mora, contados desde a citação, conforme a seguinte sistemática: 1) no patamar de 0,5% ao mês, nos termos dos arts. 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil até a entrada em vigor do Novo Código Civil, ou seja, até 11.01.2003; 2) a partir desta data, juros de 1% ao mês, de acordo com o artigo 406 do novo Código Civil c.c artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009 (quando entrou em vigor a Lei nº 11.960/09); 3) a partir disso, juros moratórios calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009; b) Correção monetária, sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, da seguinte forma: 1) pelo INPC, a partir de 11.08.2006 até 30.6.2009, conforme art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela MP 316/06, convertida na Lei nº 11.340, de 26/12/2006); 2) após 30.06.2009, com base no índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015; 3) após 25.03.2015, Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), de acordo com decisão do Supremo Tribunal Federal em questão de ordenmas ADIs 4357 e 4425. Sucumbente, determinou que o réu arcará com o pagamento de honorários advocatícios, que arbitrou em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vencidas (Súmula 111, do STJ). Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas. Considerando a natureza alimentar do benefício, antecipou a tutela na sentença para determinar a implantação do benefício de Pensão por Morte, com DIB em 03/06/2016 (data do óbito do segurado instituidor) e DIP em 01/09/2017 (data da sentença), oficiando-se à APSADJ em Marília para o cumprimento no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, sendo que deverá a agência responsável pelo atendimento às determinações judiciais comprovar a implantação do benefício via e-mail institucional desta comarca. É certo que, no presente feito, o valor da condenação demanda unicamente de mero cálculo aritmético, não se tratando de sentença ilíquida, assim sob este prisma, verificou de plano que o valor da condenação é inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual não há que se falar em cabimento da remessa oficial (artigo 496, § 3º, do Novo Código de Processo Civil e Súmula 490 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça).

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que a parte autora é mãe da dependente habilitada Jessica Mariana da Cruz Marcelino, de modo que usufruiu o benefício até 06.10.2016, data em que a sua filha completou a maioridade. Afirma que determinar o pagamento do benefício quando a filha da autora já o recebeu representaria duplo pagamento e enriquecimento sem causa da autora. Requer “seja excluída da condenação a determinação para pagamento de atrasados à recorrida desde o óbito em 03/06/2016, já que sua filha JESSICA MARIANA DA CRUZ MARCELINO recebeu integralmente a prestação de 03/06/2016 a 06/10/2016; logo, na realidade, a parte apelada tem direito aos atrasados de 07/10/2016 a 31/08/2017, em razão do pagamento ter se iniciado administrativamente a partir de 01/09/2017.”

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5879712-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVIA DA CRUZ RIBEIRO
Advogados do(a) APELADO: FLAYRES JOSE PEREIRA DE LIMA DIAS - SP287025-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HABILITAÇÃO POSTERIOR. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se ao termo inicial do benefício.

2. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data do óbito (03.06.2016), uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo de 90 dias (ID 81085649).

3. Observa-se, contudo, que devido ao fato da filha do falecido já ter recebido o benefício até completar a maioridade em 06.10.2016 (ID 81085651), aplica-se ao caso o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, onde a habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

4. Ressalte-se que a autarquia previdenciária, em tese, já pagou o valor integral do valor da pensão para a filha de *de cujus*, tendo inclusive a parte autora como beneficiária, não podendo ser obrigada a pagar valor maior que este pela inclusão posterior de dependente. Com isso, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de 07.10.2016, ou seja, um dia após o encerramento da pensão paga a Jessica Mariana Cruz Marcelino.

5. Apelação provida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): A questão controvertida nos presentes autos cinge-se ao termo inicial do benefício.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data do óbito (03.06.2016), uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo de 90 dias (ID 81085649).

Observa-se, contudo, que devido ao fato da filha do falecido já ter recebido o benefício até completar a maioridade em 06.10.2016 (ID 81085651), aplica-se ao caso o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, onde a habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

Ressalte-se que a autarquia previdenciária, em tese, já pagou o valor integral do valor da pensão para a filha de *de cujus*, tendo inclusive a parte autora como beneficiária, não podendo ser obrigada a pagar valor maior que este pela inclusão posterior de dependente. Com isso, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de 07.10.2016, ou seja, um dia após o encerramento da pensão paga a Jessica Mariana Cruz Marcelino. Nestes termos, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. EXISTÊNCIA DE OUTROS DEPENDENTES QUE JÁ RECEBEM O BENEFÍCIO. ARTIGO 76 DA LEI Nº 8.213/91. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído que o termo inicial do benefício deve ser fixado um dia após o encerramento da pensão paga aos filhos de *de cujus*, que já receberam o benefício desde a data do óbito, pela aplicação ao caso do artigo 76 da Lei nº 8.213/91, bem como que em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento dos honorários de seus respectivos patronos.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1259149 - 0007017-05.2004.4.03.6119, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 08/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2012)

PREVIDENCIÁRIO – PENSÃO POR MORTE - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - UNIÃO ESTÁVEL - COMPROVAÇÃO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

II - As certidões de nascimento de filhos em comum corroboradas por depoimentos testemunhais são hábeis à comprovação da união estável entre a requerente e o de cujus.

III - Restando comprovada nos autos a condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

IV - O termo inicial do benefício deve ser fixado em 30.09.2005, um dia após a cessação da pensão em nome de Anderson Gonzaga Penha, filho o casal, o qual completou 21 anos de idade em 29.09.2005. Ademais, se assim não fosse, incidiria em onerosidade ao erário público, que seria obrigado a pagar em duplicidade o benefício em discussão.

V - Remessa Oficial tida por interposta parcialmente provida. Apelação do réu improvida.

(TRF3 AC nº 2005.60.04.000588-1, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma; j. 01.04.2008, v.u., DJU 16.04.2008).

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício nos termos acima consignados.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HABILITAÇÃO POSTERIOR. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se ao termo inicial do benefício.

2. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data do óbito (03.06.2016), uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo de 90 dias (ID 81085649).

3. Observa-se, contudo, que devido ao fato da filha do falecido já ter recebido o benefício até completar a maioridade em 06.10.2016 (ID 81085651), aplica-se ao caso o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, onde a habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

4. Ressalte-se que a autarquia previdenciária, em tese, já pagou o valor integral do valor da pensão para a filha do de cujus, tendo inclusive a parte autora como beneficiária, não podendo ser obrigada a pagar valor maior que este pela inclusão posterior de dependente. Com isso, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de 07.10.2016, ou seja, um dia após o encerramento da pensão paga a Jessica Mariana Cruz Marcelino.

5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5812807-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO CLEMENTE
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5812807-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO CLEMENTE
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge da *de cujus*, com óbito ocorrido em 17.01.2017.

O juízo *a quo* julgou procedente a pretensão do autor e condenou o requerido à concessão de pensão por morte em favor do requerente, com fulcro no artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91. Estabeleceu que o benefício deverá ser pago a partir da data do requerimento, ou seja, 21 de dezembro de 2017. Juros de mora a partir da citação. Correção monetária a partir da data em que deveria ter sido paga a parcela. Condenou o requerido ao pagamento de custas e despesas processuais, nos termos da Súmula 178, do E. STJ, bem como honorários advocatícios, arbitrados em 15% (Súmula 111, do E. STJ) sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que o autor declarou que não convivia mais com a falecida, o que torna o fato incontroverso e independente de prova. Cita os documentos nºs 63, 66, 70 e 71, que se referem ao requerimento de benefício assistencial formulado em 2003/2004. Aduz, ainda, que no processo administrativo de LOAS o autor declarou que estava separado de fato da falecida, sendo óbvio que tal situação não constaria na certidão de casamento e óbito. Conclui que a qualidade de dependente não restou comprovada. Caso seja mantida a procedência da ação, requer seja descontado no valor dos atrasados o montante recebido a título de LOAS, bem como seja oficiado o MPF a fim de apurar possível ilícito criminal. Acrescenta que não há início de prova material que justifique a concessão do benefício pleiteado. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões (ID 75311186), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

VOTO

"Ementa"

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEVOUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A PARTIR DO TERMO INICIAL DA PENSÃO POR MORTE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, observa-se que a qualidade de segurada da de cujus não foi discutida no juízo a quo.
4. Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidões de casamento e óbito (ID 75311095), bem como prova testemunhal (ID 104570005 e 104570008), que o autor era cônjuge da falecida no momento do óbito, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91.
5. No tocante ao fato de constar no processo administrativo que concedeu o benefício assistencial ao autor a informação de que o autor estava separado da falecida, observa-se que o pedido de devolução dos valores recebidos pelo autor a título de amparo social ao idoso, com eventual reconhecimento de fraude, não constitui objeto desses autos, devendo a questão ser dirimida na via administrativa ou em ação própria, respeitado o contraditório e a ampla defesa.
6. Deverão ser compensados, por ocasião da liquidação, os valores comprovadamente pagos ao autor a título de benefício assistencial, a partir da data do requerimento administrativo (21.12.2017), termo inicial da pensão por morte.
7. Apelação parcialmente provida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: "a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

No presente caso, observa-se que a qualidade de segurada da de cujus não foi discutida no juízo a quo.

Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidões de casamento e óbito (ID 75311095), bem como prova testemunhal (ID 104570005 e 104570008), que o autor era cônjuge da falecida no momento do óbito, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91.

Conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "O documento de fls.34 comprova que o autor foi casado com a segurada. Na certidão de óbito, consta que permaneceram casados até a morte da varva. Os documentos de fls.33 e 35 comprovam a identidade de endereço. De outro vértice, em audiência de instrução, as testemunhas relataram que o autor e a segurada conviviam maritalmente e assim permaneceram até a morte dela. Tiveram um filho."

No tocante ao fato de constar no processo administrativo que concedeu o benefício assistencial ao autor a informação de que o autor estava separado da falecida, observa-se que o pedido de devolução dos valores recebidos pelo autor a título de amparo social ao idoso, com eventual reconhecimento de fraude, não constitui objeto desses autos, devendo a questão ser dirimida na via administrativa ou em ação própria, respeitado o contraditório e a ampla defesa. Nesse sentido, já decidiu esta Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DESCONTO VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IMPOSSIBILIDADE.

- Pedido de pensão pela morte do marido.
- O falecido recebia aposentadoria por tempo de contribuição por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.
- A autora, por sua vez, comprovou ser esposa do falecido por meio da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
- Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
- O pedido de devolução dos valores recebidos pela autora a título de amparo social ao idoso, com eventual reconhecimento de fraude, não constitui objeto desses autos, devendo a questão ser dirimida na via administrativa ou em ação própria, respeitado o contraditório e a ampla defesa.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Deverão ser compensados, por ocasião da liquidação, os valores comprovadamente pagos à autora a título de benefício assistencial, a partir da data da implantação da pensão por morte.
- Apelo da Autarquia improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2266652 - 0008182-04.2015.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2017)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Deverão ser compensados, por ocasião da liquidação, os valores comprovadamente pagos ao autor a título de benefício assistencial, a partir da data do requerimento administrativo (21.12.2017), termo inicial da pensão por morte.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para autorizar a compensação, por ocasião da liquidação, dos valores comprovadamente pagos ao autor a título de benefício assistencial, a partir do termo inicial do benefício de pensão por morte.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOÃO CLEMENTE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 21.12.2017 (data do requerimento administrativo) e renda mensal inicial a ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, com a consequente cessação do benefício de amparo social ao idoso que o autor recebe.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A PARTIR DO TERMO INICIAL DA PENSÃO POR MORTE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, observa-se que a qualidade de segurada da de cujus não foi discutida no juízo a quo.
4. Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidões de casamento e óbito (ID 75311095), bem como prova testemunhal (ID 104570005 e 104570008), que o autor era cônjuge da falecida no momento do óbito, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91.
5. No tocante ao fato de constar no processo administrativo que concedeu o benefício assistencial ao autor a informação de que o autor estava separado da falecida, observa-se que o pedido de devolução dos valores recebidos pelo autor a título de amparo social ao idoso, com eventual reconhecimento de fraude, não constitui objeto desses autos, devendo a questão ser dirimida na via administrativa ou em ação própria, respeitado o contraditório e a ampla defesa.
6. Deverão ser compensados, por ocasião da liquidação, os valores comprovadamente pagos ao autor a título de benefício assistencial, a partir da data do requerimento administrativo (21.12.2017), termo inicial da pensão por morte.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006255-12.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA SANTINA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO HAMILTON FERREIRA - SP202255-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006255-12.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA SANTINA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO HAMILTON FERREIRA - SP202255-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 05.03.2018.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação para condenar o INSS a: 1) reconhecer como tempo de atividade especial o(s) período(s) de 04/02/1998 a 26/04/2009 laborado(s) pelo Geraldo Ferreira Alex para a(s) empresa(s) DERSA - Desenvolvimento Rodoviário S/A, devendo o INSS proceder a sua averbação, bem como condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao falecido Geraldo Ferreira Alves (NB 42/174.073.348-4) desde a data do requerimento administrativo, tendo em vista o período reconhecido naquela sentença; 2) Conceder o benefício de pensão por morte NB 21/ 186.060.148-8 à autora, por 20 (vinte) anos, a qual deverá ter como data de início a data do óbito (05/03/2018); 3) Pagar à parte autora as diferenças vencidas desde a data do óbito, respeitada a prescrição quinquenal, devidamente atualizadas e corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Estabeleceu que as prestações em atraso devem ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei. Considerando-se o caráter alimentar do benefício, nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, concedeu a tutela específica da obrigação de fazer, para que o benefício seja concedido no prazo de 45 (quarenta e cinco dias). Condenou também o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Custas na forma da lei. Deixou de determinar a remessa necessária, nos termos do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, visto que, no presente caso, é patente que o proveito econômico certamente não atingirá, nesta data, o limite legal indicado no inciso I, do § 3º, do artigo mencionado. Além disso, trata-se de medida que prestigia os princípios da economia e da celeridade processual.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que inexistem provas que fundamentem o enquadramento profissional como labor especial e a conclusão de que o contato com os agentes nocivos verificados no ambiente de trabalho do falecido era, necessariamente, ocasional e intermitente, não estando caracterizada nocividade efetiva à saúde ou à integridade física. Aduz que deve ser aplicada a legislação vigente à época da prestação da atividade, sendo que havia enquadramento como atividade especial a partir da categoria profissional (Decreto nº 53.831/64), o que foi alterado pela Lei nº 9.032/95, que passou a exigir a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos por meio de formulário SB-40 ou DSS 8030. Acrescenta que a contar da regulamentação da Lei nº 9.032/95, tomou-se imprescindível, além do formulário, a apresentação de Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT, expedido por médico do trabalho ou engenheiro especializado em segurança do trabalho. Afirma que para a caracterização da atividade especial é imprescindível o exercício de trabalho permanente com sujeição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. Aduz que para os agentes químicos, antes de 05.03.1997, a análise é qualitativa e, posteriormente, a análise é quantitativa e, como não foram indicados os níveis de concentração, é de se concluir pela improcedência do pleito autoral. Ressalta, ainda, que deve haver a avaliação do agente químico, já que os óleos altamente purificados não têm potencial carcinogênico, além do que os compostos devem estar previstos nos Anexos da NR 15 da Portaria 3.214 do MTE. Conclui que o uso de equipamento de proteção individual (EPI) resulta na impossibilidade de caracterização da atividade como especial. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, uma vez que o benefício foi concedido em função de documentos novos e outras provas apresentadas/produzidos só com esta ação, bem como que a incidência da correção monetária respeite o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com observância da redação dada pela Lei nº 11.960/2009, mesmo no período posterior a 25/03/2015, além da isenção de custas judiciais.

Em contrarrazões, a parte autora sustenta que o laudo técnico comprova a exposição diária de *de cujus* a graxas e óleos, sendo que a simples aparição do hidrocarboneto aromático já configura insalubridade, independente da quantidade (ID 61349255), tendo os autos subido a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006255-12.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA SANTINA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO HAMILTON FERREIRA - SP202255-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL DO FALECIDO. DIREITO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS JUDICIAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.
4. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de se reconhecer o período em que o falecido trabalhou perante a DERSA – Desenvolvimento Rodoviário S/A (04.02.1998 a 26.04.2009), como exercido em atividade especial a fim de assegurar o direito do falecido à aposentadoria por tempo de contribuição antes do seu óbito e, conseqüentemente, garantir o direito da parte autora ao recebimento da pensão por morte.
5. Uma vez que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para a sua fruição e tendo em vista a documentação apresentada, é possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de **04/02/1998 a 26/04/2009, já que a atividade desenvolvida pelo falecido enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.**
6. Ressalte-se que a exposição aos agentes químicos que contém hidrocarbonetos aromáticos, possuem previsão de análise qualitativa prevista na NR 15, Anexo 13, além do que os Equipamentos de Proteção Individual (EPI), utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, não têm o condão de desnaturar a atividade prestada, uma vez que não há neutralização completa do agente agressivo.
7. Tendo sido comprovado que o *de cujus* fazia jus ao reconhecimento do período de 04.02.1998 a 26.04.2009 como especial e uma vez que restou incontroverso o restante do tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao falecido, é de ser mantida a r. sentença.
8. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser sido fixado na data do óbito (05.03.2018), uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo de 90 dias (13.03.2018 – ID 61349225).
9. Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
10. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.
11. Apelação desprovida.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: “a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas “b” e “c”; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade.”

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que se encontrava incapacitado para o trabalho.

A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de se reconhecer o período em que o falecido trabalhou perante a DERSA - Desenvolvimento Rodoviário S/A (04.02.1998 a 26.04.2009), como exercido em atividade especial a fim de assegurar o direito do falecido à aposentadoria por tempo de contribuição antes do seu óbito e, conseqüentemente, garantir o direito da parte autora ao recebimento da pensão por morte.

Da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "Para comprovação da especialidade do período de **04/02/1998 a 26/04/2009**, a parte autora apresentou Laudo Pericial elaborado na Justiça do Trabalho (id. 7512640-pág.46/80) e a sentença trabalhista que reconheceu a atividade exercida como insalubre deferindo o respectivo adicional de insalubridade em grau máximo (id. 7512640-pág.81/82). Ademais, a parte autora apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 7512640-pág.43/45). Analisando os documentos constantes nos autos verifico que o laudo pericial elaborado em processo trabalhista foi emitido por perito engenheiro em segurança do trabalho, designado por aquele Juízo, e reconheceu a insalubridade em grau máximo da atividade exercida pelo Sr. Geraldo devido o contato com agentes químicos, nos termos do Anexo 13 da NR-16. O perito descreveu ainda em seu laudo que o segurado falecido, ao realizar atividades de socorro mecânico junto aos veículos que utilizavam a rodovia, permanecia exposto aos agentes químicos: alcatrão, breu, antraceno, óleos minerais, óleo queimado, parafina, graxa, entre outras substâncias cancerígenas. Assim o laudo é concludente acerca da insalubridade da atividade laborativa do autor, hábil a justificar a contagem diferenciada para fins previdenciários. (...) Assim, o período **04/02/1998 a 26/04/2009** deve ser reconhecido como atividade especial nos termos do código 1.2.11 do quadro anexo do Decreto nº. 53.831, de 25 de março de 1964, código 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em razão dos agentes nocivos hidrocarbonetos."

De fato, uma vez que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para a sua fruição e tendo em vista a documentação apresentada, é possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de **04/02/1998 a 26/04/2009**, já que a atividade desenvolvida pelo falecido enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. No mesmo sentido, decidiu esta Turma:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS QUÍMICOS E FÍSICO (RUÍDO). PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A IMPLANTAÇÃO DA APOSENTADORIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de labor comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 06/08/1993 a 01/10/2008 - Agentes agressivos: ruído de 92 dB (A), além de óleo e graxa, de modo habitual e permanente - PPP (ID 5841347 pág. 02/03).

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dB(A), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dB(A). Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dB(A) e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dB(A)". A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Com relação ao perfil profissiográfico previdenciário, trata-se de documento suficiente para firmar convicção sobre os períodos laborados em condições especiais, desde que devidamente preenchido. E, neste caso, observa-se que o PPP juntado apresenta o carimbo do empregador e indica o representante legal, com o respectivo NIT, bem como o responsável pelos registros ambientais.

- É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

- Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

- Considerando o labor especial ora reconhecido, com a devida conversão, somado aos demais períodos de labor comum estampados em CTPS, tendo como certo que a parte autora somou mais de 35 anos de trabalho, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuidas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, inclusive com direito à opção pela não incidência do fator previdenciário, tendo em vista que perfeitamente mais de 95 pontos, nos termos do artigo 29-C, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 13.183/15, convertida da Medida Provisória nº 676/15.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 27/07/2015, conforme determinado pela sentença.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a implantação da aposentadoria. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo do INSS provido em parte.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008862-95.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALEIRBI, julgado em 23/10/2019, Intimação via sistema DATA: 25/10/2019)

Ressalte-se que a exposição aos agentes químicos que contém hidrocarbonetos aromáticos, possuem previsão de análise qualitativa prevista na NR 15, Anexo 13, além do que os Equipamentos de Proteção Individual (EPI), utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, não têm o condão de desnaturar a atividade prestada, uma vez que não há neutralização completa do agente agressivo. Nesse sentido, decidiu esta Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. ANÁLISE QUALITATIVA. USO DO EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

- Conforme a decisão agravada considerou-se a exposição aos agentes químicos (thinner e solvente) substâncias contendo hidrocarbonetos aromáticos, com previsão de análise qualitativa prevista na NR 15, Anexo 13, com previsão de análise qualitativa prevista na NR 15, Anexo 13.

- O recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.212/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor. Também não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão (não de instituição) do benefício ao pagamento de encargo tributário.

- Critérios de atualização da dívida em consonância com o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947. O fato da questão não restar decidida em definitivo não impede a sua aplicação, considerando que o Pretório Excelso já decidiu pela imediata observância de suas decisões, independentemente de trânsito em julgado (Precedentes).

- Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decurso recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.

- Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004772-78.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2019)

Tendo sido comprovado que o de cujus fazia jus ao reconhecimento do período de 04.02.1998 a 26.04.2009 como especial e uma vez que restou incontroverso o restante do tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao falecido, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser sido fixado na data do óbito (05.03.2018), uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo de 90 dias (13.03.2018 - ID 61349225).

Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL DO FALECIDO. DIREITO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS JUDICIAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.

4. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de se reconhecer o período em que o falecido trabalhou perante a DERSA – Desenvolvimento Rodoviário S/A (04.02.1998 a 26.04.2009), como exercido em atividade especial a fim de assegurar o direito do falecido à aposentadoria por tempo de contribuição antes do seu óbito e, conseqüentemente, garantir o direito da parte autora ao recebimento da pensão por morte.

5. Uma vez que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para a sua fruição e tendo em vista a documentação apresentada, é possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de **04/02/1998 a 26/04/2009, já que a atividade desenvolvida pelo falecido enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.**

6. Ressalte-se que a exposição aos agentes químicos que contém hidrocarbonetos aromáticos, possuem previsão de análise qualitativa prevista na NR 15, Anexo 13, além do que os Equipamentos de Proteção Individual (EPI), utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, não têm o condão de desnaturar a atividade prestada, uma vez que não há neutralização completa do agente agressivo.

7. Tendo sido comprovado que o de cujus fazia jus ao reconhecimento do período de 04.02.1998 a 26.04.2009 como especial e uma vez que restou incontroverso o restante do tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao falecido, é de ser mantida a r. sentença.

8. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser sido fixado na data do óbito (05.03.2018), uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo de 90 dias (13.03.2018 – ID 61349225).

9. Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

10. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida

11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021306-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALLAN ANDREI PIZANI
Advogado do(a) AGRAVADO: JACKSON COSTA RODRIGUES - SP192204
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021306-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALLAN ANDREI PIZANI
Advogado do(a) AGRAVADO: JACKSON COSTA RODRIGUES - SP192204
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão que, em ação previdenciária ajuizada por ALLAN ANDREI PIZANI, concedeu a tutela de urgência, determinando a implantação do auxílio-doença.

Sustenta o agravante alegando, preliminarmente, a ocorrência de litispendência com o processo n.º 1002296-72.2017.8.26.0457, que julgou improcedente o pedido, ainda sem trânsito em julgado, No mérito sustenta, em síntese, a ausência dos requisitos necessários para a concessão da tutela, bem como inobservância da legislação específica acerca do benefício.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela e. Desembargadora Federal Tania Marangoni (ID 90219496).

Contramizações (ID 93293854).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5021306-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALLAN ANDREI PIZANI
Advogado do(a) AGRAVADO: JACKSON COSTA RODRIGUES - SP192204
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados. Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

2. Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, há que ser mantida a decisão proferida no juízo a quo.

3. Agravo de instrumento desprovido.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência da agravante.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo nos presentes autos, foi proferida a seguinte decisão, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir, in verbis:

"Inicialmente, não vislumbro a ocorrência de litispendência da ação subjacente ao presente instrumento com a demanda anteriormente ajuizada pelo ora recorrido. A primeira ação proposta (processo n.º 1002296-72.2017.8.26.0457) foi ajuizada no ano de 2017, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga. Na referida demanda, foi realizada perícia médica, em 05/09/2017, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa.

Contudo, o INSS concedeu o benefício de auxílio-doença ao autor, no período de 22/03/2018 a 15/09/2018, em razão de ter se submetido a exeresse de hérnia L5-S1.

Em 14/09/2018, o ora agravado submeteu-se a nova perícia, na via administrativa, tendo a Autarquia atestado a ausência de incapacidade laborativa.

Neste caso, o indeferimento do pedido de restabelecimento de auxílio-doença, formulado na via administrativa, caracteriza nova causa de pedir a possibilitar o ajuizamento de nova ação judicial.

No mérito, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que indicam, ao menos em sede de cognição sumária, que o ora recorrido, nascido em 12/01/1980, foi submetido a exeresse de hérnia L5-S1, desenvolveu dor torácica crônica com irradiação ventral. É portador de diabetes e pode ter relação a neuropatia algica da diabetes, encontrando-se ao menos temporariamente incapacitado para o trabalho.

A qualidade de segurado está indicada, vez que a ora recorrida recebeu auxílio-doença, no período de 22/03/2018 a 15/09/2018, tendo ajuizado a ação subjacente ao presente instrumento em 06/06/2019, quando ainda mantinha a condição de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, há que ser mantida a decisão proferida no juízo a quo. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso."

Assim, é de ser mantida a r. decisão agravada.

Ante o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados. Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

2. Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, há que ser mantida a decisão proferida no juízo a quo.

3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000869-62.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO VIEIRA FEITOSA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000869-62.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO VIEIRA FEITOSA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença de parcial procedência, proferida nesses autos de ação previdenciária de reconhecimento de tempo de serviço urbano comum e especial, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, promovida por FRANCISCO VIEIRA FEITOSA, contra o réu, pessoa jurídica, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A petição inicial (ID 80011350), distribuída à 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP, veiculou, em suma, o seguinte, como bem relatou a r. sentença (ID80011360):

[...]

Trata-se de ação proposta por FRANCISCO VIEIRA FEITOSA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com pedido de concessão de tutela provisória de urgência, objetivando a implantação de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição – E/NB 42/178069.724-1, desde a data da entrada do requerimento administrativo - DER em 18/10/2016, mediante o reconhecimento judicial de vínculos comuns e especiais trabalhados e descritos na inicial. Subsidiariamente, requer-se a reafirmação da data de entrada do requerimento (DER) para o dia em que o direito for adquirido.

[...]

Contestação do INSS (ID 80011353). Réplica (ID 80011356).

Sobreveio a r. sentença (ID 80011360) que julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, na forma do dispositivo abaixo transcrito, em seus trechos essenciais:

[...]

Reconheço a prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação, nos termos do parágrafo único, do artigo 103, da Lei nº 8.213/91 e do enunciado da Súmula 85 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

De 20/01/2003 a 24/02/2003, laborado junto à “MULTIPLA SERVICE RECURSOS HUMANOS LTDA.”, o vínculo está registrado no extrato do CNIS, cuja juntada ora determino.

Basta o registro do período de trabalho no CNIS para ser computado no resumo de tempo de contribuição da parte autora, não podendo o INSS negar veracidade ao seu próprio sistema informatizado, a não ser que demonstrado que o registro se deu mediante fraude, o que não é o caso dos autos.

[...]

a) De 01/12/1989 a 04/04/1995, laborado junto à empresa “SAINT GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUÇÃO LTDA.”: o vínculo está registrado no extrato do CNIS, cuja juntada determino, e na CTPS de fl. 52, constando o desempenho da função de “auxiliar de produção”.

Do PPP de fls. 39/40, no período de 01/12/1989 a 04/04/1995, em que o autor trabalhou como “prensista C”, não há indicação de exposição a qualquer fator de risco. Entretanto, tendo em vista que o rol das profissões sujeitas a condições prejudiciais à saúde e à integridade física não é taxativo, mas, meramente exemplificativo, é possível o enquadramento da atividade de prensista como especial pela categoria profissional, nos termos do Código 2.5.3 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos).

b) De 07/06/2004 a 18/10/2016, laborado junto à empresa “LEPE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.”: o vínculo está registrado no extrato do CNIS, cuja juntada determino, e na CTPS de fl. 52, sem indicação do cargo ocupado.

Verifico do PPP de fls. 48/50 ter o autor de: (a) 07/06/2004 a 31/10/2005, exercido a função de ajudante de rebarbação, no setor de fundição, com exposição aos fatores de risco ruído de 99,32 dB(A) e calor de 22,47 °C IBUTG; (b) 01/11/2005 a 30/09/2006, exercido a função de operador de jato gran., no setor de fundição, com exposição aos fatores de risco ruído de 99,32 dB(A) e calor de 22,47 °C IBUTG; (c) 01/10/2006 a 30/09/2008, exercido a função de operador de jato gran., no setor de fundição, com exposição ao fator de risco ruído de 101,60 dB(A); (d) 01/10/2008 a 30/09/2009, exercido a função de operador de jato gran., no setor de fundição, com exposição ao fator de risco ruído de 95,42 dB(A); (e) 01/10/2009 a 30/09/2010, exercido a função de operador de jato gran., no setor de fundição, com exposição aos fatores de risco ruído de 97,8 dB(A) e calor de 22,9°C IBUTG; (f) 01/10/2010 a 30/09/2011, exercido a função de operador de jato gran., no setor de fundição, com exposição aos fatores de risco ruído de 97,8 dB(A), calor de 22,9°C IBUTG e poeiras; (g) 01/10/2011 a 30/09/2013, exercido a função de operador de jato gran., no setor de fundição, com exposição aos fatores de risco ruído de 96,24 dB(A) e poeiras; (h) 01/10/2013 a 30/09/2014, exercido a função de operador de jato gran., no setor de fundição, com exposição aos fatores de risco ruído de 96,2 dB(A) e poeiras; e (i) 01/10/2014 a 28/08/2015 (data de emissão do PPP), exercido a função de operador de jato gran., no setor de fundição, com exposição aos fatores de risco ruído de 100,02 dB(A) e poeiras.

Há informação de uso de EPI eficaz para todos os agentes nocivos e em todo o período.

Ainda que os formulários consignem que o EPI é eficaz (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS", o que não ocorreu no presente caso, em que instado a apresentar provas, o INSS quedou-se inerte. Precedentes do Tribunal Regional Federal da Terceira Região (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2229492 - 0009713-57.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 24/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2018; TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2294251 - 0005023-48.2018.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 29/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018).

[...]

No caso dos autos, a atividade desenvolvida pelo obreiro deve ser considerada pesada, conforme descrição no PPP.

Considerando que do aludido formulário foi registrado o agente nocivo calor sempre inferior a 25°C IBUTG, entendo que não resta configurada a especialidade da atividade por exposição a calor:

Entretanto, estando comprovada a exposição ao agente nocivo ruído sempre superior ao limite regulamentar de 85 dB(A), previsto no Decreto nº 4.882/2003, deve o período ser considerado especial até a data de emissão do PPP, qual seja, de 07/06/2004 a 28/08/2015.

O período 29/08/2015 a 18/10/2016 deve ser computado como atividade comum, uma vez que não há documentos comprobatórios de exposição a agentes nocivos. Tendo sido o PPP emitido em 28/08/2015, não se pode presumir que o autor ainda desempenhava atividade especial após aquela data até o advento do encerramento do contrato de trabalho ou a DER.

Dessa forma, somados os períodos especiais acima reconhecidos com o tempo comum já averbado pelo INSS, tem-se que, na DER do benefício, em 18/10/2016, a parte autora contava com 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição, fazendo jus, portanto, à implantação do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição. Segue tabela em anexo.

O termo inicial do benefício (DIB) deverá ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo, em 18/10/2016.

[...]

Considerando a probabilidade do direito demonstrada pela exposição acima, e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, pelo fato de o benefício previdenciário em tela ter caráter alimentar, é de rigor a concessão da tutela provisória de urgência, para determinar a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, nos termos do artigo 300 e seguintes do Código de Processo Civil.

[...]

1. JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para:

a) RECONHECER o período de atividade comum de 20/01/2003 a 24/02/2003, laborado junto à empresa "MULTIPLA SERVICE RECURSOS HUMANOS LTDA.", a qual deverá ser averbado pelo INSS, no bojo do processo administrativo – E/NB 42/178.069.724-1;

b) RECONHECER como especiais as atividades desempenhadas nos períodos de 01/12/1989 a 04/04/1995, laborado junto à empresa "SAINT GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUÇÃO LTDA." e 07/06/2004 a 28/08/2015, laborado junto à empresa "LEPE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.", os quais deverão ser averbados e convertidos em tempo comum pelo INSS, no bojo do processo administrativo supra.

b) CONDENAR o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral supra desde 18/10/2016 (DER).

2. CONCEDO a TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA, nos moldes do art. 300 e seguintes do CPC, determinando a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. No entanto, as verbas vencidas não devem ser liberadas antes do trânsito em julgado da sentença (DIP da tutela na data da presente decisão). Oficie-se o INSS, via e-mail, para o cumprimento da tutela, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob as penas das leis penal, civil e administrativa, servindo cópia da presente decisão como ofício.

3. CONDENO, ainda, o INSS a pagar o valor das parcelas vencidas, desde a DIB acima fixada. Após o trânsito em julgado, intem-se as partes para cumprimento do julgado.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da liquidação da sentença. Consoante o disposto no enunciado da Súmula nº 204 do Superior Tribunal de Justiça, no art. 240, caput, do CPC e no art. 397, parágrafo único, do CC, os juros moratórios incidirão a partir da citação válida. Os valores deverão ser atualizados, mês a mês, desde o momento em que deveria ter sido paga cada parcela (súmula nº 08 do TRF3).

4. Considerando a sucumbência mínima da parte autora, CONDENO a parte ré ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do NCPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

5. Sentença não sujeita ao reexame necessário, uma vez que o valor das parcelas atrasadas não ultrapassará mil salários mínimos (art. 496, § 3º, inciso I, CPC).

[...]

Interposta apelação pelo INSS que, em suas razões recursais (ID 80011364), sustenta, em síntese, o seguinte: que é a hipótese de reexame necessário; afirma que o fato do PPP não ter sido apresentado quando requerido administrativamente, "pende a ausência de prévio requerimento administrativo"; aduz que no PPP não está informada a fonte geradora do calor, a exposição ao agente calor para todas as atividades o que não caracterizaria a permanência acima do limite de tolerância; e insurge-se contra a sistemática adotada pela r. sentença no que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, mencionando o que se discute no RE nº 870.947/SE, em curso no E. STF.

Contrarrazões do autor (ID 80011368).

Vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000869-62.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO VIEIRA FEITOSA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FAZENDA FEDERAL. VALOR ESTIMATIVO DA CONDENAÇÃO. INFERIOR AO MÍNIMO LEGAL. REMESSA NECESSÁRIA. INADMISSÍVEL. VÍNCULOS COMUNS E ESPECIAIS. COMPROVADOS E RECONHECIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, devem ser reconhecidos como períodos de atividade comum e especial, para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.
2. Conforme jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de sentença ilíquida, admite-se “o afastamento do reexame necessário com fundamento em estimativa do valor da condenação” (Aglnt no REsp 1789692/RS, Relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, j. 19.09.2019, DJe 24.09.2019). Portanto, na hipótese dos autos, é possível concluir que, por estimativa, o valor da condenação certamente não superará o limite de 1000 salários mínimos, eis que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral foi concedido desde o dia 18.10.2016. Sendo assim, afigura-se inadmissível a remessa necessária.
3. Observado o conjunto probatório constante dos autos, não há como não considerar comprovados os períodos de atividade comum e especial, requeridos pelo autor e reconhecidos pela r. sentença, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
4. No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54, ambos do C. STJ.
5. Nega-se provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, devem ser reconhecidos como períodos de atividade comum e especial, para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

Sustenta o INSS que em razão da condenação da Fazenda Pública federal, a determinação da remessa necessária é ato que se impõe.

Verifica-se que a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, isto porque, o §3º do art. 496 do Código de Processo Civil dispensa a remessa necessária nas seguintes hipóteses:

[...]

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.”

[...]

Conforme jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de sentença ilíquida, admite-se “o afastamento do reexame necessário com fundamento em estimativa do valor da condenação” (Aglnt no REsp 1789692/RS, Relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, j. 19.09.2019, DJe 24.09.2019).

Na hipótese dos autos, é possível concluir que, por estimativa, o valor da condenação certamente não superará o limite de 1000 salários mínimos, eis que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral foi concedido desde o dia 18.10.2016. Sendo assim, afigura-se inadmissível a remessa necessária.

Quanto ao PPP e as informações nele contidas, a análise e o entendimento posto na r. sentença a respeito desse assunto, os quais peço vênia para adotar como razão de decidir, estão em perfeita sintonia com a legislação de regência e como entendimento jurisprudencial, ao concluir:

[...]

O laudo e o PPP, ainda que extemporâneos, são aceitos para a comprovação do exercício do trabalho em condições insalubres, quando não houver alteração das condições em que o trabalho foi realizado. Não se pode esquecer, outrossim, que, com a evolução da tecnologia, as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se, razão pela qual é possível presumir que em tempos pretéritos a situação era pior ou, ao menos, igual à constatada na data da elaboração. Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERVENTE. PEDREIRO. CONTATO COM CIMENTO E CONCRETO. NÃO ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL NOS DECRETOS Nº 53.831/64 E Nº 2172/97. IMPOSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DO PERÍODO RURAL COMO ESPECIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA (...) 5 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais. 6 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região. (...) 8 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior”. (TRF3, Ap 00212710220124039999, Ap - APELAÇÃO CIVEL - 1753595, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018). Grifou-se.

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. (...) II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, 10ª Turma, AC 200803990283900, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 24/02/2010). Grifou-se.

Além disso, a atribuição da responsabilidade pela manutenção dos dados atualizados sobre as condições especiais de prestação do serviço recai sobre a empresa empregadora e não sobre o segurado empregado, à luz do artigo 58 da Lei nº. 8.213/91, razão pela qual a extemporaneidade do laudo pericial não desnatura sua força probante.

Ademais, o fato de o PPP não contemplar campo específico para a anotação referente à exposição aos agentes de modo habitual e permanente, não ocasional ou intermitente, não afasta a possibilidade de reconhecimento da especialidade, considerando que a responsabilidade pela formatação do documento é do INSS e não do segurado.

No mesmo sentido já se posicionou o Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. USO DE EPI. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. TUTELA ANTECIPADA. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. (...) 6. A exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos aromáticos) torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. 7. O uso de EPI eficaz, no caso de exposição a agentes químicos afasta a hipótese de insalubridade. 8. O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP não contempla campo específico para a anotação sobre a caracterização da “exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente”, tal qual ocorria nos formulários anteriores. Entretanto, a formatação do documento é de responsabilidade do INSS, de modo ser desproporcional admitir que a autarquia transfira ao segurado o ônus decorrente da ausência desta informação. 9. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho. (...)”. (TRF3, ApReeNec 00057259720134036109, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA – 2016755, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2018). Grifou-se.

[...]

No caso dos autos, a atividade desenvolvida pelo obreiro deve ser considerada pesada, conforme descrição no PPP.

Considerando que do aludido formulário foi registrado o agente nocivo calor sempre inferior a 25°C IBUTG, entendendo que não resta configurada a especialidade da atividade por exposição a calor:

Entretanto, estando comprovada a exposição ao agente nocivo ruído sempre superior ao limite regulamentar de 85 dB(A), previsto no Decreto nº 4.882/2003, deve o período ser considerado especial até a data de emissão do PPP, qual seja, de 07/06/2004 a 28/08/2015.

O período 29/08/2015 a 18/10/2016 deve ser computado como atividade comum, uma vez que não há documentos comprobatórios de exposição a agentes nocivos. Tendo sido o PPP emitido em 28/08/2015, não se pode presumir que o autor ainda desempenhava atividade especial após aquela data até o advento do encerramento do contrato de trabalho ou a DER.

Dessa forma, somados os períodos especiais acima reconhecidos com o tempo comum já averbado pelo INSS, tem-se que, na DER do benefício, em 18/10/2016, a parte autora contava com 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição, fazendo jus, portanto, à implantação do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição. Segue tabela em anexo.

[...]

Assim, não há que se falar em “ausência de prévio requerimento” administrativo, e tampouco em falta de informação a respeito da fonte geradora e da exposição ao agente calor, alegado pelo autor, isso porque, a r. sentença concluiu “que do aludido formulário foi registrado o agente nocivo calor sempre inferior a 25°C IBUTG, entendendo que não resta configurada a especialidade da atividade por exposição a calor”, ou seja, o agente calor não foi considerado para fins de configuração da especialidade da atividade laboral.

No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54 do C. STJ.

Quanto aos efeitos do julgamento do RE 870947, em curso no E. STF, registre-se que o e. Ministro Luiz Fux, relator do referido RE, em decisão proferida em 23/11/2018 (DJe-253, divulg. Em 27/11/2018, publ. em 28/11/2018, assim se manifestou:

[...]

Por fim, em resposta ao Ofício nº 091/GMMCM, encaminhado pelo Ministro Mauro Luiz Campbell Marques, do Superior Tribunal de Justiça, registro que não houve nestes autos determinação do sobrestamento de qualquer demanda judicial.

[...]

Diante disso, observado o conjunto probatório constante dos autos, não há como não considerar comprovados os períodos de atividade comum e especial, requeridos pelo autor e reconhecidos pela r. sentença, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FAZENDA FEDERAL. VALOR ESTIMATIVO DA CONDENAÇÃO. INFERIOR AO MÍNIMO LEGAL. REMESSA NECESSÁRIA. INADIMISSÍVEL. VÍNCULOS COMUNS E ESPECIAIS. COMPROVADOS E RECONHECIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor; devem ser reconhecidos como períodos de atividade comum e especial, para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

2. Conforme jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de sentença ilíquida, admite-se “o afastamento do reexame necessário com fundamento em estimativa do valor da condenação” (AgInt no REsp 1789692/RS, Relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, j. 19.09.2019, DJe 24.09.2019). Portanto, na hipótese dos autos, é possível concluir que, por estimativa, o valor da condenação certamente não superará o limite de 1000 salários mínimos, eis que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral foi concedido desde o dia 18.10.2016. Sendo assim, afigura-se inadmissível a remessa necessária.

3. Observado o conjunto probatório constante dos autos, não há como não considerar comprovados os períodos de atividade comum e especial, requeridos pelo autor e reconhecidos pela r. sentença, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

4. No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54, ambos do C. STJ.

5. Nega-se provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0027497-59.2012.4.03.6301
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: PAULO AFONSO DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR DA COSTA - SP195289-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão, que deu parcial provimento à apelação da autarquia previdenciária, para fixar os índices de correção monetária e juros de mora, em conformidade com o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, mantendo, no mais, a r. sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade do labor prestado pelo requerente nos períodos de 10/03/1978 a 31/12/1985, de 01/01/1986 a 20/06/1991 e de 19/08/1991 01/11/1999, e condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (16/06/2009).

O v. acórdão embargado (ID 87793844) encontra-se assimmentado:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS QUÍMICOS E FÍSICOS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A IMPLANTAÇÃO DA APOSENTADORIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de labor comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 10/03/1978 a 31/12/1985 e de 01/01/1986 a 20/06/1991: Atividades: auxiliar de enlatamento e operador de empilhadeira - Agentes agressivos: xileno, acetato de butila, butanol, aguarrás, etc., de modo habitual e permanente, conforme formulário ID 409522257 pág. 27.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Possível também o reconhecimento da especialidade do lapso de 19/08/1991 a 01/11/1999 - Atividade: operador de empilhadeira - Agentes agressivos: ruído de 85,3 dB (A) e vibração de corpo inteiro acima dos limites de tolerância, de modo habitual e permanente, de acordo com laudo técnico judicial (ID 40952263 pág. 77/92). Embora no período de 06/03/1997 a 01/11/1999 a exposição ao agente ruído tenha sido abaixo do considerado agressivo à época, é possível o enquadramento, pois esteve exposto ao agente Vibração.

- Enquadramento no item 2.0.2 do Anexo IV, do Decreto 2.172/97; art. 68, § 11, do Decreto nº 3.048/99, acrescentado pelo Decreto 4.882/2003 e art. 242, da Instrução Normativa INSS/PRESS nº 45, de agosto de 2010.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se também no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dB(A)), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dB(A). Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dB(A) e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dB(A)". A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

- Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

- Considerando o labor especial ora reconhecido, com a devida conversão, somado aos demais períodos de labor comum e de recolhimentos como contribuinte individual, tendo como certo que a parte autora somou mais de 35 anos de trabalho, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuidas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- No que tange à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a implantação da aposentadoria. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo do INSS provido em parte."

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão padece de vícios a serem sanados pela via dos embargos de declaração. Alega que as provas que levaram ao convencimento do juízo pela atividade especial foram produzidas no curso do processo, por meio de realização de perícia técnica, não tendo sido levadas ao conhecimento do INSS quando do requerimento administrativo e, deste modo, o termo inicial do benefício não poderia ser fixado na DER, devendo ser fixado na data de juntada do laudo pericial ou, ao menos, na data da citação. Ressalta que, quanto à correção monetária das parcelas vencidas, deverão ser observadas, por ora, as disposições da Lei n. 11.960/2009, eis que não houve julgamento definitivo do RE 870.947. Requer o conhecimento e acolhimento dos embargos, para sanar os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento (ID 90143132).

Resposta do embargado (ID 100485360).

É o relatório.

VOTO

"EMENTA"

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Não merece acolhimento a insurgência do embargante.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração do INSS.

In casu, o v. acórdão manteve a r. sentença, na parte em que fixou o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento no sentido de que o termo inicial para a concessão de benefício previdenciário é a data do requerimento administrativo e, apenas na ausência deste, a partir da citação.

Ademais, a Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, de relatoria do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria" (Pet 9.582/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 16/09/2015).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, o voto condutor consignou que deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Assim, a questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002389-79.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA LUCIA DOS ANJOS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002389-79.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: MARIA LUCIA DOS ANJOS
Advogado do(a) EMBARGANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA LUCIA DOS ANJOS em face do v. acórdão que negou provimento à apelação por ela interposta, mantendo r. sentença que julgou procedente o pedido da autora, para determinar ao INSS que: a) procedesse à revisão da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 884312313), considerando os tetos vigentes em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente; b) procedesse à revisão da renda mensal do benefício de pensão por morte da autora (NB 1631274390); e c) promovesse o pagamento das diferenças pecuniárias com as devidas compensações, relativas apenas à pensão por morte, reconhecendo a ilegitimidade da autora para pleitear as diferenças relativas à revisão da aposentadoria do cônjuge falecido.

O v. acórdão embargado encontra-se assimentado (ID 87843438):

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO INSTITUIDOR LIMITADO AO TETO. LEGITIMIDADE DA PENSIONISTA.

- A aposentadoria e a pensão dela decorrente são benefícios interligados por força do critério de cálculo de ambos. Assim, a autora detém legitimidade para promover a presente ação, por ser pensionista, mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido segurado (direito personalíssimo), lhe sendo devidas somente as diferenças apuradas em sua pensão.

- Apelação da parte autora improvida."

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. acórdão padece de vício contradição, em relação à decisão proferida pelo e. Ministro Benedito Gonçalves, em 08 de março de 2018, no agravo interno apresentado no Recurso Especial 1.646.487-SP, na qual reafirmou a orientação que há muito vem sendo adotada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, na forma do artigo 112 da Lei nº. 8.213/91, os dependentes ou os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cuius". Requer o conhecimento e o provimento do recurso para sanar o vício apontado, como prequestionamento da matéria para fins recursais.

Decorrido o prazo legal para apresentação de resposta pelo embargado (ID 104907798).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002389-79.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: MARIA LUCIA DOS ANJOS
Advogado do(a) EMBARGANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AUTORA. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Não merece acolhimento a insurgência da embargante.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Observa-se, de início, que a oposição dos embargos de declaração sob o fundamento de contradição, somente é cabível nos casos de contradição interna no julgado, consistente em assertivas inconciliáveis entre si, que sejam verificadas na própria decisão.

No caso destes autos, contudo, os presentes embargos visam a sanar suposta contradição entre os fundamentos do acórdão e o entendimento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgInt no REsp n. 1.646.487/SP pelo que incabíveis. Nesse sentido: EDcl no RMS 32.946/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 15/12/2015, DJe 18/12/2015; AgRg no REsp 1548734/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 13/10/2015, DJe 26/10/2015; EDcl no AgRg no AREsp 483.356/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 07/08/2014, DJe 09/10/2014.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão negou provimento à apelação da autora, ora embargante, em que pleiteou o reconhecimento da legitimidade ativa para cobrança das diferenças pecuniárias decorrentes da revisão da renda mensal da aposentadoria de seu cônjuge falecido.

O voto condutor consignou expressamente a ilegitimidade da autora quanto à pretensão do recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido segurado, assentando-lhe ser devida somente as diferenças apuradas em sua pensão.

Assim, a questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AUTORA. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a conseqüente reforma do *decisum*.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5164300-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ANTONIA SILVEIRA DA SILVA BUENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIA SILVEIRA DA SILVA BUENO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5164300-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIA SILVEIRA DA SILVA BUENO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: ANTONIA SILVEIRA DA SILVA BUENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão que negou provimento à apelação do ora embargante e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o exercício de labor urbano no período de 05.08.1969 a 20.04.1974, condenando o INSS a pagar à requerente o benefício de aposentadoria por idade híbrida, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (ID 63950960).

O v. acórdão embargado encontra-se assimmentado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. LABOR ANTERIOR A 1972. LABOR RURAL COMPROVADO POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA ORAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer períodos de labor rural e urbano da autora, sem registro em CTPS, para o fim de propiciar a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48 §3º e §4º, da Lei 8.213/91.

- Viabilidade do cômputo de períodos de trabalho rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria nos termos do art. 48, §3º e §4º, da Lei 8213/1991.

- A autora apresentou declaração ratificada pelo Ministério Público a respeito do labor alegado. Trouxe aos autos, ainda, declaração do ex-empregador confirmando a existência do vínculo e a data do encerramento. O labor rural alegado foi confirmado pela prova oral colhida em audiência.

- É possível reconhecer que a autora exerceu atividades rurais de 02.05.1964 a 16.07.1969. Os termos inicial e final foram fixados em atenção ao conjunto probatório e aos limites do pedido.

- O labor urbano cujo reconhecimento se pleiteia ocorreu no período de 05.08.1969 a 20.04.1974, na função de empregada doméstica. Trata-se de vínculo iniciado e quase integralmente trabalhado em período anterior à vigência da Lei nº 5.859, de 11-12-1972, em vigor desde 09-04-1973, que tornou obrigatória a anotação do contrato de trabalho doméstico em CTPS.

- A autora atuou como doméstica antes de disciplinada a profissão, sendo natural a inexistência de anotação do contrato de trabalho em sua CTPS. Nesse caso, não seria razoável exigir a apresentação de documentação contemporânea ao vínculo.

- Possível acolher como início de prova material a declaração firmada pela ex-empregadora em época posterior à da prestação dos serviços.

- A autora apresentou início de prova material do alegado, consistente em declaração firmada pela ex-empregadora. O teor do documento foi corroborado pelas testemunhas ouvidas.

- Possível reconhecer que a autora exerceu atividade urbana no período de 05.08.1969 a 20.04.1974, junto à empregadora Anna Paola Puletti Briani.

- Somados os períodos de trabalho ora reconhecidos com os períodos de contribuição constantes do sistema CNIS da Previdência Social, a autora contava com treze anos e onze dias de trabalho, por ocasião do requerimento administrativo.

- Conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (138 meses). A autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado em 09.02.2016, data do requerimento administrativo.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido de aposentadoria foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Apelo da parte autora parcialmente provido. Apelo da Autarquia improvido."

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão padece de vícios a serem sanados pela via dos embargos de declaração. Afirma que o tempo rural admitido pelo Juízo não poderá ser considerado como carência de benefício, por violação aos artigos 24, 48 e 55, todos da Lei nº 8.213/91, bem como aos artigos 195, §5º, e 201, da Constituição Federal. Alega que o tempo de serviço prestado na condição de empregada doméstica, anterior a 09 de abril de 1973, só pode ser reconhecido para fins previdenciários com a devida indenização das contribuições não recolhidas. Aduz a inexistência de início de prova material, eis que o único documento apresentado pela parte adversa se limita a uma declaração extemporânea emitida por particular em janeiro de 2016, sendo entendimento dominante nos Tribunais que declarações não contemporâneas aos fatos não se revestem de característica de prova material, equivalendo tão somente a uma prova testemunhal, sendo omissa o v. acórdão neste ponto. Ressalta que, quanto à correção monetária das parcelas vencidas, deverão ser observadas, por ora, as disposições da Lei n. 11.960/2009, eis que não houve julgamento definitivo do RE 870.947. Requer o conhecimento e acolhimento dos embargos, para o fim de sanar os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento (ID 70676196).

Resposta da embargada (ID 97861828).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164300-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIA SILVEIRA DA SILVA BUENO
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: ANTONIA SILVEIRA DA SILVA BUENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Não merece acolhimento a insurgência do embargante.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração do INSS.

In casu, o v. acórdão embargado apreciou de forma fundamentada a controvérsia recursal, consignando a viabilidade do cômputo de períodos de trabalho rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, nos termos do art. 48, §3º e §4º, da Lei 8.213/1991.

Cumprir mencionar que no voto condutor está expresso o entendimento adotado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural". (STJ. REsp 1407613 / RS. RECURSO ESPECIAL: 2013/0151309-1. Segunda Turma. Relator: Ministro Herman Benjamin. Data do Julgamento: 14/10/2014. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/11/2014).

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.674.221/SP, julgado em 14/08/2019, referente ao Tema 1.007 dos recursos repetitivos, firmou tese nos seguintes termos: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo." (REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019).

Relativamente à necessidade de início de prova documental quanto ao labor rural e ao urbano, o voto condutor não contém qualquer vício, eis que assim ponderou:

"Para demonstrar a atividade rural alegada, a autora trouxe documentos com a inicial, destacando-se os seguintes:

- documentos de identificação da autora, nascida em 13.06.1944;

- declaração prestada pela autora ao Ministério Público do Estado de São Paulo em 31.08.1994, na qual afirma que prestou trabalho rural no período de maio de 1964 a 16.07.1969, na Fazenda Monte Alegre, no município de Agudos, junto ao empregador Companhia Agro Florestal Monte Alegre - CAFMA, ratificada por Promotor de Justiça;

- declaração prestada pela empresa Duraflo, em 22.08.1994, informando que, em busca no arquivo inativo da empresa, encontraram Termo de Audiência de Homologação de pedido de demissão realizado pela autora, realizado perante Juiz de Direito em 16.07.1969, e registrando que, em virtude de intempéries climáticas, foi destruída a documentação do período inicial da empresa, motivo pelo qual não dispõe de outros documentos que permitam comprovar a data da efetiva contratação da ex-funcionária.

Em audiência, foram tomados o depoimento da autora e de testemunhas, que confirmaram o labor rural alegado.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

(...)

No caso dos autos, a autora apresentou declaração ratificada pelo Ministério Público a respeito do labor alegado. Trouxe aos autos, ainda, declaração do ex-empregador confirmando a existência do vínculo e a data do encerramento. O labor rural alegado foi confirmado pela prova oral colhida em audiência.

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividades rurais de 02.05.1964 a 16.07.1969.

Os termos inicial e final foram fixados em atenção ao conjunto probatório e aos limites do pedido.

Passo a apreciar o pedido de reconhecimento de labor urbano.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Ocorre que, no caso dos autos, o labor cujo reconhecimento se pleiteia ocorreu no período de 05.08.1969 a 20.04.1974, na função de empregada doméstica.

Trata-se de vínculo iniciado e quase integralmente trabalhado em período anterior à vigência da Lei nº 5.859, de 11-12-1972, em vigor desde 09-04-1973, que tornou obrigatória a anotação do contrato de trabalho doméstico em CTPS.

Verifica-se, assim, que a autora atuou como doméstica antes de disciplinada a profissão, sendo natural a inexistência de anotação do contrato de trabalho em sua CTPS. Entendo que, nesse caso, não seria razoável exigir a apresentação de documentação contemporânea ao vínculo.

Possível, portanto, acolher como início de prova material a declaração firmada pela ex-empregadora em época posterior à da prestação dos serviços, juntada no Num. 27156656 - Pág. 1.

Sobre o tema, confira-se:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. EMPREGADA DOMÉSTICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL. I - Em regra, exige-se que o início de prova material seja contemporâneo ao período em que se pretende comprovar (Súmula 149 do STJ), exceção feita à empregada doméstica que tenha prestado serviço em período anterior à vigência da Lei 5.859/72, tendo em vista as peculiaridades da relação empregatícia e a tardia regulamentação profissional deste tipo de contrato de trabalho, motivo pelo qual se passou a admitir como início de prova material a declaração do ex-empregador, ainda que extemporânea. II - No caso em tela, a autora apresentou a declaração do ex-empregador, que constitui início de prova material da prestação de serviços como empregada doméstica, complementada por prova testemunhal, que confirmou a prestação de serviço no período reclamado. III - Mantidos os termos da decisão agravada que determinou a inclusão na contagem de tempo de serviço do período de 01.01.1959 a 31.10.1969, como empregada doméstica, independente do recolhimento das respectivas contribuições, ônus do empregador, sendo irrelevante tratar-se de período anterior a 1972, advento da Lei 5.859/72. Precedentes do STJ. IV - Agravo do INSS improvido (§1º art.557 do C.P.C)."

(TRF3. Processo AC 00229295620154039999. AC 2073667. Décima turma. Relator: Desembargador Federal Sergio Nascimento. Data da Decisão: 13/10/2015, Data da Publicação: 21/10/2015 - grifei)

Assim, no caso dos autos, verifica-se que a autora apresentou início de prova material do alegado, consistente em declaração firmada pela ex-empregadora. E o teor do documento foi corroborado pelas testemunhas ouvidas.

Dessa forma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade urbana no período de 05.08.1969 a 20.04.1974, junto à empregadora Anna Paola Puletti Briani."

Cumprе ressaltar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições, se existente, é do empregador, não podendo o segurado ser prejudicado pela sua ausência.

Na espécie, restou reconhecido o tempo de labor rural remoto anterior a 1991 e o de trabalho doméstico, ambos sem anotação em CTPS, os quais somados ao período de contribuição comprovado nos autos, totalizou tempo de trabalho da autora de 13 (treze) anos e 11 (onze) dias de trabalho, por ocasião do requerimento administrativo.

Assim, conjugando-se a data em que foi atingida a idade de 60 anos, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que, por ocasião do requerimento administrativo, havia sido cumprida a carência exigida (138 meses), de modo a estarem preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade híbrida à autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, o voto condutor consignou que deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Destarte, a questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o re julgamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acordões proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5610122-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: APARECIDO MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5610122-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: APARECIDO MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por APARECIDO MOREIRA em face do v. acórdão que negou provimento à apelação por ele interposta, mantendo a sentença que julgou improcedente a ação pela qual o autor objetivou a concessão de aposentadoria por idade rural ou aposentadoria por idade híbrida.

O v. acórdão embargado encontra-se assim ementado (ID 87830593):

“PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL OU APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.

- A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecer o exercício de labor rural pelo autor, a fim de conceder aposentadoria por idade de trabalhador rural ou aposentadoria por idade na modalidade híbrida.

- Com o fim de amparar sua pretensão, o autor apresentou documentos, destacando-se os seguintes: documentos de identificação do autor; nascido em **05.12.1955**; certificado de dispensa de incorporação do requerente, emitido em 1974, com a indicação da profissão **“trabalhador – solteiro”**; certidão de casamento dos pais do autor, contraído em 15.05.1932; escritura de venda e compra realizada em 1977, parcialmente ilegível, aparentemente em nome do pai do autor; certidão de óbito da mãe do autor, ocorrido em 04.06.1977, ocasião em que ela foi qualificada como residente na **“Chácara Santa Angélica”**; CTPS do autor, com anotações dos seguintes vínculos empregatícios: 25.09.1975 a 23.02.1976 (rural), **03.05.1976 a 06.11.1978 (urbano: “motorista de pulv. B”)**; 01.12.1978 a 28.02.1979 (urbano: **motorista em estabelecimento comercial**); 01.06.1979 a 15.07.1979 (rural); **01.08.1980 a 25.10.1980 (urbano: servente de pedreiro)**, 01.06.1981 a 04.08.1981 (urbano: **servente de pedreiro**); 18.05.1987 a 30.06.1987 (**motorista em estabelecimento rural**); 18.09.1989 a 03.02.1990 (rural); **01 de novembro de 1988 a 31 de janeiro de ano não informado (vínculo urbano, como pedreiro)**; 12.06.1990 a 23.06.1990 (**motorista em estabelecimento agrícola**); **01.11.2004 a 28.12.2004 (urbano: vigia)**; **16.01.2006 a 30.05.2006 (urbano: pedreiro)**.

- Constam dos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, relacionando vínculos empregatícios e também **contribuições previdenciárias individuais ou como contribuinte autônomo em nome do autor**, sendo estas últimas vertidas de 08.1990 a 09.1990, em 04.1991, e em períodos descontínuos entre 05.2006 e 08.2015, além de vínculos com o Município de Tabatinga, de 01.02.2014 a 31.03.2014 e de 01.12.2014 a 31.01.2015.

- Foi colhida prova oral em audiência.

- Embora o autor tenha completado 60 anos em **05.12.2015**, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

- A prova material é remota, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao do requerimento. Consiste tão somente em registros de labor rural em CTPS, nos anos de 1975, 1976, 1979, 1989 e 1990. Após tal data, não há mais documentos que permitam qualificar o autor como ruralista.

- A certidão de casamento dos pais, além de remota, não se aproveita em favor dele, eis que anterior ao seu próprio nascimento. Além disso, à época da escritura de compra e venda que aparentemente foi lavrada em nome de seu pai, em 1977, mesmo ano da morte de sua mãe, que naquele momento residia em propriedade rural, o autor encontrava-se empregado em atividade urbana.

- O conjunto probatório indica que o autor vem exercendo atividade exclusivamente urbana desde, ao menos, o ano de 2004.

- Não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período **imediatamente anterior ao requerimento do benefício**, em número de meses idêntico à carência. Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

- O pedido de aposentadoria por idade híbrida também não comporta deferimento. O autor, nascido em **05.12.1955**, **ainda não completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade**, não cumprindo, portanto, o requisito etário para a concessão de tal benefício.

- Apelação da parte autora improvida.”

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão padece de vício de omissão, pois deixou de apreciar o pedido de reconhecimento do tempo laborado como ruralista, de 10/12/1969 a 20/09/1975 e 10/08/1981 a 10/05/1987, devidamente comprovado para fins de averbação junto ao INSS. Requer o conhecimento e o provimento do recurso para sanar o vício apontado (ID 89900461).

Decorrido o prazo legal para apresentação de resposta pelo embargado (ID 104915578).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610122-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: APARECIDO MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AUTOR. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Não merece acolhimento a insurgência do embargante.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão embargado apreciou de forma fundamentada a controvérsia recursal, consignando a inviabilidade do reconhecimento do tempo de labor rural sem registro em CTPS, pretendido pelo autor do período de 10/12/1969 a 20/09/1975 e 10/08/1981 a 10/05/1987.

O voto condutor assim dispôs, acerea das provas apresentadas pelo autor, com a finalidade de comprovar o tempo de labor rural:

"Com o fim de amparar sua pretensão, o autor apresentou documentos, destacando-se os seguintes:

- documentos de identificação do autor, nascido em **05.12.1955**;
- certificado de dispensa de incorporação do requerente, emitido em 1974, com a indicação da profissão **"trabalhador - solteiro"**;
- certidão de casamento dos pais do autor, contraído em 15.05.1932;
- escritura de venda e compra realizada em 1977, parcialmente ilegível, aparentemente em nome do pai do autor;
- certidão de óbito da mãe do autor, ocorrido em 04.06.1977, ocasião em que ela foi qualificada como residente na "Chácara Santa Angélica";
- CTPS do autor, com anotações dos seguintes vínculos empregatícios: 25.09.1975 a 23.02.1976 (rural); **03.05.1976 a 06.11.1978 (urbano: "motorista de pulv. B")**; 01.12.1978 a 28.02.1979 (urbano: **motorista em estabelecimento comercial**); 01.06.1979 a 15.07.1979 (rural); **01.08.1980 a 25.10.1980 (urbano: servente de pedreiro)**; 01.06.1981 a 04.08.1981 (urbano: **servente de pedreiro**); 18.05.1987 a 30.06.1987 (motorista em estabelecimento rural); 18.09.1989 a 03.02.1990 (rural); 01 de novembro de 1988 a 31 de janeiro de ano não informado (vínculo urbano, como pedreiro); 12.06.1990 a 23.06.1990 (motorista em estabelecimento agrícola); 01.11.2004 a 28.12.2004 (urbano: vigia); 16.01.2006 a 30.05.2006 (urbano: pedreiro).

Constam dos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, relacionando vínculos empregatícios e também contribuições previdenciárias individuais ou como contribuinte autônomo em nome do autor, sendo estas últimas vertidas de 08.1990 a 09.1990, em 04.1991, e em períodos descontínuos entre 05.2006 e 08.2015, além de vínculos com o Município de Tabatinga, de 01.02.2014 a 31.03.2014 e de 01.12.2014 a 31.01.2015.

Foi colhida prova oral em audiência.

(...)

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao do requerimento. Consiste tão somente em registros de labor rural em CTPS, nos anos de 1975, 1976, 1979, 1989 e 1990. Após tal data, não há mais documentos que permitam qualificar o autor como ruralista.

Observe-se que a certidão de casamento dos pais, além de remota, não se aproveita em favor dele, eis que anterior ao seu próprio nascimento. Além disso, à época da escritura de compra e venda que aparentemente foi lavrada em nome de seu pai, em 1977, mesmo ano da morte de sua mãe, que naquele momento residia em propriedade rural, o autor encontrava-se empregado em atividade urbana. (grifos nossos)"

Assim, verifica-se que as provas acostadas pelo autor com a finalidade de comprovar o labor rural no período pretendido foram apreciadas de forma pommerizada, tendo se concluído que o conjunto probatório era insuficiente para servir como início de prova material do trabalho campesino, razão pela qual não foi reconhecido o tempo de labor rural.

Destarte, a questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a discussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acordões proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

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

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AUTOR. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292853-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROMILDA DA ROSA
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292853-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: ROMILDA DA ROSA
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
EMBARGADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por ROMILDA DA ROSA em face do v. acórdão que deu provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença que havia condenado a Autarquia Previdenciária a implantar aposentadoria por idade rural em favor da autora.

O v. acórdão embargado encontra-se assim ementado (ID 87751745):

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVAS DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

- Cédula de identidade (nascimento em 11.04.1963).

- Extrato do Sistema Dataprev informando que a requerente tem vínculo empregatício, de 01.02.2011 a 18.06.2012 para Thiago Lemes da Silva.

- Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de 18.07.2018, não homologada pelo órgão competente, informando que a requerente é trabalhadora rural no período de janeiro de 2003 a 2018, no sítio Vista Alegre de propriedade do Sr. Odorico Lemes da Silva Filho.

- Declaração emitida pela Justiça Eleitoral do Estado de São Paulo, datada de 08.05.2018, informando que a parte autora, por ocasião de sua inscrição eleitoral, declarou sua ocupação como trabalhador rural ("MERAMENTE DECLARADOS PELO REQUERENTE, SEM VALOR PROBATÓRIO").

- Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.

- Embora a autora tenha completado 55 anos em 2018, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

- A prova material é frágil e recente, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

- Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

- A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada.

- Não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

- Apelação da Autarquia Federal provida.”

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. acórdão padece de vício de omissão, quanto à existência de vínculo empregatício no CNIS da autora de prestação de serviços de 01/02/11 a 18/06/12 como trabalhadora rural. Afirma que a referida prova é suficiente para servir como início de prova material para comprovação do labor rural, tendo sido corroborada pelo depoimento das testemunhas. Requer o conhecimento e o provimento do recurso para sanar o vício apontado (ID 89851246).

Decorrido o prazo legal para apresentação de resposta pelo embargado (ID 104904902).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292853-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: ROMILDA DA ROSA
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
EMBARGADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AUTOR. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Não merece acolhimento a insurgência da embargante.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão embargado apreciou de forma fundamentada a controvérsia recursal, consignando a inviabilidade da concessão de aposentadoria por idade rural à autora, tendo em vista a ausência de cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo, o trabalho rural deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

O voto condutor fez menção expressa aos seguintes documentos trazidos aos autos pela autora: i) extrato do Sistema Dataprev, do qual consta vínculo empregatício, de 01.02.2011 a 18.06.2012 para Thiago Lemes da Silva; ii) declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de 18.07.2018, não homologada pelo órgão competente, informando que a requerente é trabalhadora rural no período de janeiro de 2003 a 2018, no sítio Vista Alegre de propriedade do Sr. Odorico Lemes da Silva Filho; iii) declaração emitida pela Justiça Eleitoral do Estado de São Paulo, datada de 08.05.2018, informando que a parte autora, por ocasião de sua inscrição eleitoral, declarou sua ocupação como trabalhador rural "(MERAMENTE DECLARADOS PELO REQUERENTE, SEM VALOR PROBATÓRIO)".

Todavia, conforme mencionado, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido de 180 meses, nem mesmo para demonstrar o labor rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Na espécie, mesmo considerando o vínculo empregatício, de 01.02.2011 a 18.06.2012 para Thiago Lemes da Silva, as demais provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado, tendo sido consignado expressamente que "a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada" e que a declaração emitida pela Justiça Eleitoral do Estado de São Paulo, datada de 08.05.2018, informando que a parte autora, por ocasião de sua inscrição eleitoral, declarou sua ocupação como trabalhador rural não teria força probante, porquanto decorrente de mera declaração prestada pelo requerente.

Assim, verifica-se que no v. acórdão as provas acostadas pela autora com a finalidade de comprovar o labor rural no período pretendido foram apreciadas de forma pormenorizada, tendo se concluído que o conjunto probatório era frágil e recente, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido. Além do que, os depoimentos das testemunhas eram vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Deste modo, concluiu-se pela ausência do direito da autora à aposentadoria por idade rural.

Destarte, a questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisor ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisor, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

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

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AUTOR. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000182-05.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: FABIO XAVIER SEEFELDER - SP209070-A, CRISTHIANO SEEFELDER - SP242967-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000182-05.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: JOSE LUIZ RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: FABIO XAVIER SEEFELDER - SP209070-A, CRISTHIANO SEEFELDER - SP242967-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão, que deu parcial provimento à apelação da autarquia previdenciária, para fixar os índices de correção monetária e de juros moratórios, em conformidade com o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, mantendo, no mais, a r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconhecesse o tempo rural de 08/02/1972 a 30/04/1981, e como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 02/06/1997 a 31/05/2001 e 01/03/2002 a 14/09/2010, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo.

O v. acórdão embargado (ID 87803594) encontra-se assimementado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. TEMPO ESPECIAL. HIDROCARBONETOS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA APOSENTAÇÃO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rural, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- Do compulsar dos autos, verifica-se que o conjunto probatório, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

- Em suma, é possível manter o reconhecimento de que o autor exerceu atividade como rural de 08/02/1972 (12 anos de idade) a 30/04/1981, levando-se em conta os documentos em seu nome e os depoimentos das testemunhas.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor campesino e incontestados, o demandante totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 08/03/2013, não havendo parcelas prescritas.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

- Apelação do INSS provida em parte."

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão padece de vícios a serem sanados pela via dos embargos de declaração. Alega que as provas que levaram ao convencimento do juízo pela atividade especial foram produzidas no curso do processo, não tendo sido levadas ao conhecimento do INSS quando do requerimento administrativo e, deste modo, o termo inicial do benefício não poderia ser fixado na DER, devendo ser fixado na data da sentença ou, ao menos, na data da citação. Ressalta que, quanto à correção monetária das parcelas vencidas, deverão ser observadas, por ora, as disposições da Lei n. 11.960/2009, eis que não houve julgamento definitivo do RE 870.947. Requer o conhecimento e acolhimento dos embargos, para sanar os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento (ID 90066943).

Resposta do embargado (ID 97762711).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000182-05.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: JOSE LUIZ RODRIGUES
Advogados do(a) APELADO: FABIO XAVIER SEEFELDER - SP209070-A, CRISTHIANO SEEFELDER - SP242967-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVAMALERBI (RELATORA): - Não merece acolhimento a insurgência do embargante.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração do INSS.

In casu, embora o v. acórdão tenha feito menção ao termo inicial do benefício como sendo a data do requerimento administrativo, em 08/08/2013, no recurso de apelação, o INSS sequer impugnou, de forma específica, a fixação do termo inicial do benefício imposta na sentença, tampouco requereu a sua alteração para a data de prolação da sentença ou a data de citação.

Desta forma, a pretensão de discutir a matéria neste momento processual constitui inovação recursal com nítido propósito de alterar o resultado do julgado, sendo inviável seu enfrentamento nesta via estrita, eis que não configurado o vício de omissão. Neste sentido, os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: EDEl no REsp 1469087/AC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 09/03/2017, DJe 16/03/2017; AgInt no REsp 1547732/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 21/02/2017, DJe 01/03/2017; EDEl no AgInt no REsp 1588223/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 13/12/2016, DJe 14/02/2017.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, o voto condutor consignou que deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Assim, a questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisor ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisor, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acordos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao questionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

No tocante ao pedido de aplicação de multa formulado pelo embargado, descabe a imposição de sanções em razão do mero desprovimento do recurso, sendo necessária a configuração do manifesto caráter protelatório a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

Por fim, também não merece amparo o pedido de majoração dos honorários pleiteada pelo embargado, em contrarrazões ao recurso, eis que, em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, é "incabível a majoração dos honorários recursais no julgamento do agravo interno e dos embargos de declaração oferecidos pela parte que teve seu recurso integralmente não conhecido ou não provido" (EDcl no AgInt no AREsp 1361742/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/10/2019, DJe 24/10/2019)

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

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.

3. A mera alegação de visarem ao questionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001353-50.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: EVANILDA COSTA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001353-50.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
EMBARGANTE: EVANILDA COSTA FERREIRA
EMBARGADO: Acórdão de fls.
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por EVANILDA COSTA FERREIRA, com fúlcro no artigo 1.022 e seguintes do CPC, em face do v. acórdão (ID 89862661) que, emanação previdenciária, negou provimento à apelação da autora por não reconhecer a presença de incapacidade laborativa.

O v. acórdão embargado se encontra assimementado

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA. MÉDICO ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- A parte autora, doméstica, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 09/10/2017.

- O laudo atesta que a periciada apresenta transtorno dissociativo conversivo, hipotireoidismo, obesidade, hipertensão arterial sistêmica, e fibromialgia. Afirma que essas doenças não se traduzem em manifestações clínicas limitantes ao exercício do labor. Assevera que o tratamento é clínico e pode ser realizado juntamente com o trabalho. Conclui pela ausência de incapacidade laboral.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar.

- O perito foi claro ao afirmar que não há incapacidade laborativa.

- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento.

- A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.

- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizada uma nova perícia, tendo em vista que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da requerente.

- O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

- A recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

- Não há que se falar em cerceamento de defesa.

- O laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes, deve prevalecer sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente.

- A existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença.

- A parte autora não logrou comprovar à época do laudo médico judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença.

- O direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

- Preliminar rejeitada.

- Apelo da parte autora improvido."

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de contradição no v. acórdão, na medida em que decidiu diferentemente da jurisprudência da Oitava Turma ao entender que não houve cerceamento de defesa pelo indeferimento de perícia médica com especialista em psiquiatria. Alega que por ser portadora de transtorno dissociativo conversivo, faz-se imperiosa a análise por meio de especialista em psiquiatria, uma vez que se trata de um transtorno mental no qual a pessoa sofre de um desequilíbrio psicológico, havendo alterações na consciência, memória, identidade, emoção, percepção do ambiente, controle dos movimentos e comportamento.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar os vícios apontados, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Devidamente intimado, o embargado deixou de apresentar contrarrazões (ID 104931062).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001353-50.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: EVANILDA COSTA FERREIRA
EMBARGADO: Acórdão de fls.
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Contradição alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

O laudo pericial norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes e ele deve decidir apreciando livremente as provas produzidas, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos.

In casu, o v. acórdão embargado deixou claro que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença.

Afirmou, ainda, que "não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizada uma nova perícia, tendo em vista que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da requerente. No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister."

Assim, resta claro que as questões trazidas pela embargante se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por ela desenvolvida, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infrigente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infrigente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001322-07.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, THAIS FERNANDA MENDES ZAQUEU

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

APELADO: THAIS FERNANDA MENDES ZAQUEU, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A, ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001322-07.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: THAIS FERNANDA MENDES ZAQUEU, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A, ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, THAIS FERNANDA MENDES ZAQUEU

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por THAIS FERNANDA MENDES ZAQUEU, com fulcro no artigo 1.022, I do CPC c/c art. 262, II, do RITRF, em face do v. acórdão (ID 89860582) que, em ação previdenciária, não conheceu do reexame necessário, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação da autora, encontrando-se assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. TERMO FINAL. NECESSIDADE DE PERÍCIA. REABILITAÇÃO. DESNECESSIDADE.

- *O pedido é de restabelecimento de auxílio-doença previdenciário, desde a sua cessação, em 22/09/2016 ou a partir da data de início da incapacidade fixada pelo perito, fixando expressamente em sentença a data para nova perícia, ou data de cessação do benefício ou determinando a reabilitação profissional se for o caso. Alternativamente, requer a concessão de aposentadoria por invalidez. Requer a tutela antecipada.*

- *Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios, em nome da autora, sendo o primeiro em 02/01/2001 e o último a partir de 15/07/2002, com última remuneração em 08/2017. Consta, ainda, a concessão de auxílios-doença, sendo os últimos de 03/02/2015 a 22/09/2016 e de 28/06/2017 a 16/10/2017.*

- *A parte autora, bancária, contando atualmente com 36 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.*

- *O laudo atesta que a parte autora não apresenta doença de cunho ortopédico, mas apresenta depressão. Há incapacidade parcial e temporária para seu trabalho. Poderá exercer atividades que não exijam sobrecarga de cobranças e metas. Os sintomas poderão ser atenuados, podendo ocorrer a recuperação total da autora. Sugere reavaliação em 6 (seis) meses. Afirma que a patologia possui tratamento que permite a regressão total dos sintomas. A data de início da incapacidade é a data do afastamento pelo INSS.*

- *Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora que, após perícia médica, atestou a incapacidade da parte autora, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da requerente.*

- *Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 07/2017, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.*

- *Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

- *Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.*

- *Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*

- *O auxílio-doença deve ser mantido até o trânsito em julgado da presente demanda ou até decisão judicial em sentido contrário, devendo o INSS submeter a autora a nova perícia antes de cessar o benefício.*

- *Quanto à reabilitação profissional, é desnecessária no presente caso, pois o laudo pericial é claro ao apontar a possibilidade de recuperação da parte autora.*

- *Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença, que deverá ser mantido, até o trânsito em julgado da presente ação, ou até decisão judicial em sentido contrário.*

- *Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Mantida a tutela antecipada.”*

Sustenta a embargante a ocorrência de contradição no v. acórdão na medida em que, ao ser questionado se a doença, deficiência ou lesão da autora permite o exercício de outra atividade, o perito médico afirmou que “*Sim, atividade que não exija sobrecarga de cobranças e metas como no Banco*”, no entanto, o v. acórdão reconheceu desnecessária sua reabilitação.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a contradição apontada, reconhecendo-se, expressamente, o direito à reabilitação profissional.

Devidamente intimado, o embargado deixou de apresentar contrarrazões (ID 104931070).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001322-07.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: THAIS FERNANDA MENDES ZAQUEU, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A, ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, THAIS FERNANDA MENDES ZAQUEU

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. REJEIÇÃO.

1. *Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

2. *A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

3. *Embargos de declaração rejeitados.*

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Contradição alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

O v. acórdão embargado deixou claro que o benefício não deve cessar até que a autora não esteja recuperada para exercer seu labor, ou que seja aposentada por invalidez.

Afirma que "a autora apresenta depressão, patologia que lhe causa incapacidade temporária para o trabalho. Dessa forma, tendo em vista que se espera certo transcurso de tempo até que haja a recuperação da autora, o auxílio-doença deve ser mantido até o trânsito em julgado da presente demanda ou até decisão judicial em sentido contrário, devendo o INSS submeter a autora a nova perícia antes de cessar o benefício, somente se comprovada sua recuperação."

Assim, resta claro que as questões trazidas pela embargante se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por ela desenvolvida, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre a qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5578705-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ARILIO CARLOS DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: BARBARA KRISHNA GARCIA FISCHER - SP217581-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5578705-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: ARILIO CARLOS DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: BARBARA KRISHNA GARCIA FISCHER - SP217581-A
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por ARÍLIO CARLOS DE MELO, com fulcro no artigo 1.022 e seguintes do CPC, em face do v. acórdão (ID 87759180) que, em ação previdenciária, rejeitou a alegação de cerceamento de defesa e negou provimento à apelação do autor, encontrando-se assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS.

- O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- A parte autora, motorista, atualmente com 49 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- A experta informa queixas de “sintomas depressivos e perda da acuidade visual” e diagnósticos de “transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool”, concluindo que “não há incapacidade laboral” (Num. 56455385).

- Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 370 do CPC/2015.

- Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa. Recurso improvido.”

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão e contradição no v. acórdão, na medida em que resta devidamente comprovada sua incapacidade laborativa. Aduz que esteve internado em clínica de reabilitação restando presentes os requisitos autorizadores do benefício pleiteado. Afirma, ainda, que houve cerceamento de defesa, tendo em vista que o MM. Juiz *a quo*, ao julgar antecipadamente a lide, não permitiu que os quesitos fossem respondidos pelo perito médico, necessários para configurar a data de início da incapacidade laborativa.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para sanar os vícios apontados.

Devidamente intimado, o embargado deixou de apresentar contrarrazões (ID 104915536).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5578705-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: ARÍLIO CARLOS DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: BARBARA KRISHNA GARCIA FISCHER - SP217581-A
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

Com efeito, não se vislumbra a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista que o magistrado deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente as provas produzidas, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 370 c/c 371 do NCP).C).

In casu, o laudo pericial é claro que o autor apresenta sintomas depressivos e perda da acuidade visual, bem como “transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool”, não se encontrando incapacitado para o trabalho (ID 56455385).

Assim, não resta comprovada a incapacidade autorizadora da concessão do benefício pleiteado.

Desta forma, verifica-se que as questões trazidas pelo embargante se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por ele desenvolvida, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5614285-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: BENEDITA PIRES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N, ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5614285-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: BENEDITA PIRES DOS SANTOS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N, ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por BENEDITA PIRES DOS SANTOS, com fulcro no artigo 1.022 e seguintes do CPC, em face do v. acórdão (ID 87817851) que, em ação previdenciária, negou provimento à apelação da autora, entendendo inexistir comprovação de incapacidade para o trabalho, encontrando-se assimmentado:

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS. ATESTADA CAPACIDADE LABORATIVA.

- *O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

- *A parte autora, qualificada como “doméstica faxineira”, atualmente com 54 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.*

- *O experto informa diagnósticos de “doença degenerativa da coluna vertebral com leve osteofitose, escoliose, diminuição discal L5-S1 e bácia da bacia para o lado direito, espondilose, hérnia discal L4-L5 e protrusão discal L5-S1 (tomografia 05.05.2011), epicondilitis lateral direita e entesopatia ligamentar com fascíte plantar pé direito - CIDs M54.4, M54.2, M75.1, M77.1, M72.2 e M76.9” e conclui pela inaptidão parcial e permanente, sendo possível o exercício do labor habitual (Num. 59216858).*

- *Neste caso, o laudo foi claro ao afirmar a inexistência de incapacidade total para o trabalho habitual. Assim, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.*

- *Recurso improvido.*

Sustenta o embargante, em síntese, estarem presentes os requisitos autorizadores do benefício pleiteado. Aduz que o perito médico deixou clara a existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho que, aliado às condições pessoais e sociais, dão ensejo à concessão da aposentadoria por invalidez.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar os vícios apontados, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Devidamente intimado, o embargado deixou de apresentar contrarrazões (ID 104911130).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5614285-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: BENEDITA PIRES DOS SANTOS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N, ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

Com efeito, verifica-se *in casu* que o laudo pericial atestou a existência de doença degenerativa da coluna vertebral com leve osteofitose, escoliose, diminuição discal L5-S1 e bácia da bacia para o lado direito, espondilose, hérnia discal L4-L5 e protrusão discal L5-S1, epicondilitis lateral direita e entesopatia ligamentar com fascíte plantar pé direito (ID 59216858).

Afirmou o perito médico que, embora haja uma inaptidão parcial e permanente é possível o exercício do labor habitual da autora.

Destarte, o aresto embargado apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela ausência de comprovação da incapacidade autorizadora da concessão do benefício pleiteado.

Desta forma, verifica-se que as questões trazidas pela embargante se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por ela desenvolvida, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5230369-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDERSON DONIZETTI APARECIDO DE LIMA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5230369-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: ANDERSON DONIZETTI APARECIDO DE LIMA
EMBARGADO: Acórdão de fls.
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por ANDERSON DONIZETTI APARECIDO DE LIMA, em face do v. acórdão de ID 61650763, assim ementado:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

- A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

- Proposta a demanda em 11.2017, o autor, nascido em 19.11.1983, instrui a inicial com documentos.

- Veio o estudo social informando que o autor, com 34 anos de idade, reside com os pais de 65 e 73 anos de idade. O imóvel é próprio situado em área rural de Atibaia. Além da casa principal há dois cômodos separados, construídos de Madeirite, telha brasileira e chão de terra batida, onde reside o tio do autor e no outro dorme o requerente. A casa é simples, construída com blocos, sem laje e telha brasileira, composta por duas cozinhas (uma dentro e uma fora coberta), sala, três dormitórios e um banheiro, revestido com piso de cerâmica e azulejo apenas no banheiro. O mobiliário é simples e possui todos os essenciais em mal estado de conservação. O autor possui um automóvel Uno ano 1987 em mal estado de conservação. Ele e sua mãe possuem telefone celular. A renda familiar advém da aposentadoria do genitor, no valor de um salário mínimo e do trabalho esporádico do autor, como ajudante de pedreiro, no valor de R\$300,00, que é revertido para o pagamento da pensão alimentícia da filha.

- Foi realizada perícia médica, atestando que o autor é portador de Transtorno Fóbico Ansioso, clinicamente em atividade, em tratamento medicamentoso ambulatorial psiquiátrico, mas não apresenta no exame médico pericial, nenhum tipo de deficiência seja física, mental auditiva ou mista. Conclui pela incapacidade laboral total temporária por um período aproximado de 6 meses quando deverá ser novamente reavaliado.

- A Autarquia Federal apresentou extratos do sistema Dataprev indicando que os genitores do requerente recebem aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo cada.

- Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação, eis que não logrou comprovar a incapacidade total e permanente/deficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial.

- Não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, inc. V).

- Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

- Apelo do INSS provido."

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. aresto embargado incorreu em erro ao deixar de apreciar corretamente o laudo médico elaborado nos autos, onde atestou que o autor é portador de Transtorno Fóbico Ansioso, concluindo pela incapacidade/deficiência total e temporária, estipulando o prazo de 06 meses para reavaliação. Aduz que a incapacidade ou impedimento de longo prazo não significa que deve ser por tempo indeterminado ou até mesmo definitivo, pois havendo evidências de que o autor é pessoa carente sem qualquer condição de ingressar no mercado de trabalho, assim como não possui recursos para custear um tratamento clínico para recuperação de seu impedimento físico ou mental, ainda que temporário, o benefício deverá ser concedido. Cita a Súmula 29 da TNU e alega haver comprovado o preenchimento dos requisitos da deficiência e da situação de miserabilidade, sendo devida a concessão do Benefício assistencial. Pugna pelo provimento dos Embargos de declaração para reformar o v. acórdão embargado, concedendo ao autor o Benefício Assistencial a que ele faz jus.

Em petição intercorrente (ID 90530026), o ora embargante juntou aos autos atestado médico, datado de 18.09.2019, onde consta ser portador de depressão e pânico, em tratamento com uso contínuo de medicamentos; não conseguindo trabalhar devido ao pânico; além de ser Hipertenso.

Transcorreu o prazo legal sem apresentação de resposta aos embargos de declaração (ID 106817656).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5230369-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: ANDERSON DONIZETTI APARECIDO DE LIMA
EMBARGADO: Acórdão de fls.
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

"EMENTA"**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Erro material algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão da lavra da eminente Desembargadora Federal Tânia Marangoni deu provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, por entender que o autor não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, inc. V).

Na espécie, o voto condutor deixou consignado que veio o estudo social informando que o autor, com 34 anos de idade, reside com os pais de 65 e 73 anos de idade. O imóvel é próprio situado em área rural de Atibaia. Além da casa principal há dois cômodos separados, construídos de Madeirit, telha brazilit e chão de terra batida, onde reside o tio do autor e no outro dorme o requerente. A casa é simples, construída com blocos, sem lixe e telha brasilit, composta por duas cozinhas (uma dentro e uma fora coberta), sala, três dormitórios e um banheiro, revestido com piso de cerâmica e azulejo apenas no banheiro. O mobiliário é simples e possui todos os essenciais em mal estado de conservação. O autor possui um automóvel Uno ano 1987 em mal estado de conservação. Ele e sua mãe possuem telefone celular. A renda familiar advém da aposentadoria do genitor, no valor de um salário mínimo e do trabalho esporádico do autor, como ajudante de pedreiro, no valor de R\$300,00, que é revertido para o pagamento da pensão alimentícia da filha.

Acrescentou que "Foi realizada perícia médica, atestando que o autor é portador de Transtorno Fóbico Ansioso, clinicamente em atividade, em tratamento medicamentoso ambulatorial psiquiátrico, mas não apresenta no exame médico pericial, nenhum tipo de deficiência seja física, mental auditiva ou mista. Conclui pela incapacidade laboral total temporária por um período aproximado de 6 meses quando deverá ser novamente reavaliado."

Aduziu, ainda, que a Autarquia Federal apresentou extratos do sistema Dataprev indicando que os genitores do requerente recebem aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo cada e, com efeito, ao contrário do entendimento explanado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação, eis que não logrou comprovar a incapacidade total e permanente/deficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007915-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SONIA MARIA SOARES DA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007915-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de Fls.
INTERESSADO: SONIA MARIA SOARES DA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face do v. acórdão (ID 87803612) que negou provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou sua impugnação e homologou os cálculos apresentados pela exequente - SONIA MARIA SOARES DA COSTA, restando assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS CONCOMITANTES AO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA.

- O título exequendo diz respeito ao restabelecimento de auxílio-doença desde a data da cessação. Eventual montante atrasado (parcelas vencidas) deverá ser corrigido e acrescido dos encargos moratórios segundo os parâmetros trazidos por esta lei modificadora. Condêno a autarquia, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais (Súmula 178 do STJ), bem como em honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor do débito existente por ocasião do pagamento, excluindo-se assim as parcelas a se vencerem após a presente sentença, em observância à Súmula 111 do STJ. Concedida a antecipação da tutela.

- No que se refere à controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar o desconto das parcelas referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial do benefício por incapacidade, curvo-me à decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), que pacificou a questão no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

- Há anotação de recolhimento como empregado, no período de 17.12.2007, sem indicativo de data de saída.

- Há recolhimento de contribuições previdenciárias em comitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 26.11.2015.

- Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

- Não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

- Agravo de instrumento não provido.”

Alega o embargante que o v. acórdão não enfrentou a matéria a luz dos dispositivos legais e constitucionais e se mostra omissa, obscuro e contraditório, na apreciação de todas as normas incidentes no caso. Afirma haver omissão quanto à aplicação do art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (TR) na fase de conhecimento; quanto à aplicação da Resolução n. 267/2013 do C.JF na correção do débito até a expedição de precatório; bem como omissão no tocante ao julgamento das ADIs. 4.357 e 4.425/DF. Aduz, ainda, que o v. acórdão merece reforma visto que não determinou o desconto dos meses em que houve retorno ao trabalho.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar os vícios apontados, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Contrarrazões (ID 104902830).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007915-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

EMBARGADO: Acórdão de Fls.

INTERESSADO: SONIA MARIA SOARES DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLEI MAZOTTI RUFINE - SP200476-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

Com efeito, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS REFERENTE AO PERÍODO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPEITO AO TÍTULO EXECUTIVO.

1. O recolhimento de contribuições à Previdência não infirma a conclusão do laudo pericial de incapacidade para o trabalho. Muitas vezes eventual atividade laborativa ocorre pela necessidade de subsistência, considerado o tempo decorrido até a efetiva implantação do benefício.

2. Não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

3. A decisão agravada está devidamente fundamentada, no sentido de que o título executivo judicial não determinou referidos descontos. o título executivo formado na ação de conhecimento nada dispôs a respeito dos pleiteados descontos, não cabendo fazê-lo em fase de cumprimento de sentença.

4. Agravo de instrumento não provido.”

(AI 5008714-09.2018.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, j. 08.05.2019, DJF3 Judicial 13.05.2019)

Quanto à aplicação de juros e correção monetária, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIs n. 4.357/DF e 4.425/DF, declarou inconstitucional a Emenda Constitucional nº 62/2009, quanto à atualização de precatórios e requisições de pequeno valor pela TR, sob o fundamento de que "este referencial é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão" (ADI n. 4.357/DF, Relator para acórdão o Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJe de 26/9/2014).

Na sessão de julgamento do dia 25/3/2015, o Excelso Supremo Tribunal Federal ao fixar os efeitos daquela decisão, estabeleceu a incidência do índice oficial de remuneração básica da cademeta de poupança (TR) até a data de conclusão do julgamento, qual seja, 25/3/2015; após, a correção deverá seguir o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial, IPCA-E. Por outro lado, ressalvaram-se os precatórios expedidos pela Administração Pública Federal, aos quais se deve aplicar o art. 27 da Lei nº 12.919/2013 e da Lei nº 13.080/2015, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária, *verbis*:

Ementa: QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nos 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, §10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão. (ADI 4425 QO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)

Em recente decisão proferida pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, no RE 870-947-RG (Rel. Min. LUIZ FUX, Tema 810), julgado pela sistemática da repercussão geral, foi afastada a aplicação dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança na correção monetária incidente sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, conforme previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, in verbis:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

A jurisprudência desta E. Corte tem decidido no caso que não houve expedição de precatório ou de ofício requisitório até a data de 25/03/2015 e, declarada a inconstitucionalidade pela Suprema Corte da aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, não se autoriza a aplicação da TR para a correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, devendo, assim, prevalecer a aplicação do IPCA-E, in verbis:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO. RMI. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDUÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. Os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só elidível por prova inequívoca em contrário, não demonstrada pelo agravante, motivo pelo qual, sem razão a Autarquia, no tocante à RMI.

3. Os valores devidos não devem ser atualizados pela TR, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, quanto a este ponto, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017, revelando-se correta a aplicação do INPC como índice de correção monetária, com observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vigente na data da conta impugnada.

4. Os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (execução) mostram-se excessivos.

5. Tomando-se por valor acolhido pela r. decisão recorrida (R\$ 27.579,87) e o montante apontado como devido pelo INSS (R\$ 21.441,26), revela-se razoável, o acolhimento da pretensão de redução dos honorários para 10% (dez por cento) sobre o valor apontado como excesso pelo INSS, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

6. Agravo de instrumento parcialmente provido. ”

(AI 5029587-30.2018.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Nelson de Freitas Porfírio Junior, Décima Turma, j. 11.10.2019, e-DJF3 15.10.2019)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/2009. TAXA REFERENCIAL (TR). INAPLICABILIDADE. CÁLCULO DA CONTADORIA. VALOR APURADO SUPERIOR AO MONTANTE REQUERIDO. AGRAVO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

1. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese: “1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

2. Considerando os limites do pedido, em atenção ao disposto no art. 492, do atual CPC, a execução deve prosseguir pelo valor da conta do exequente.

3. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento. ”

(AI 5007778-47.2019.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, Sétima Turma, j. 02.10.2019, e-DJF3 04.10.2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO. TR. INCONSTITUCIONALIDADE. RE 870.947. AUSÊNCIA DE MODULAÇÃO TEMPORAL. JUROS DE MORA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. PEDIDO DE EXECUÇÃO DOS VALORES INCONTROVERSOS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.

1. Não houve pedido na primeira instância para execução de valores não impugnados pela autarquia, assim, a sua apreciação em sede de recurso é inviável, sob pena de supressão de instância.

2. O título executivo condenou o INSS à concessão do benefício do auxílio-doença, sem estabelecer a forma de atualização das parcelas em atraso.

3. Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

4. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

5. Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

6. A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC), sem que se verifique, até o momento, a ocorrência de modulação temporal.

7. Como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, visto que ainda não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

8. Agravo de instrumento conhecido em parte e provido. "

(AI 50 4342-51.2017.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Luiz de Lima Stefanini, Oitava Turma, j. 25.09.2019, e-DJF3 27.09.2019)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRELIMINAR NÃO CONHECIDA. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. INCLUSÃO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS EM VIGOR.

- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade o recurso interposto sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal da preliminar aventada.

- Com a edição da Lei nº 8.213/91, o requisito incapacitante ensejador de concessão de auxílio suplementar foi absorvido pelo auxílio acidente (STJ, Resp 399.921/SP, Quinta Turma, Relator Min. Gilson Dipp, decisão unânime, DJ 05.08.2002), tanto é que o auxílio suplementar acidente de trabalho aqui em questão foi deferido com DJB em 28/03/2003, posteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, que já o havia eliminado do rol de benefícios previdenciários (vide artigo 18 da LBPS).

- Sobrevindo a Lei nº 9.528/97, o valor mensal do auxílio-suplementar (absorvido pelo auxílio-acidente), pode integrar os salários-de-contribuição computados no cálculo da aposentação.

- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Preliminar não conhecida. Apelo parcialmente provido. "

(ApReeNec.5071835-84.2018.4.03.9999/SP, Relatora Desembargadora Federal Tânia Regina Marangoni, Oitava Turma, j. 28.05.2019, e-DJF3 31.05.2019)

Frise-se desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, sendo que os embargos de declaração opostos no RE nº 870.947 não foi dotado de efeito suspensivo. O simples reconhecimento de repercussão geral pelo STF não obsta o julgamento porque o sobrestamento do processo por força do reconhecimento de repercussão geral da matéria constitucional pelo Pretório Excelso, em regra, refere-se tão-somente aos recursos extraordinários, conforme decorre dos §§ 1º a 3º do art. 543-B do CPC/73.

Assim, resta claro que as questões trazidas pelo embargante se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por ele desenvolvida, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infrigente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados. "

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados. "

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados. "

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a conseqüente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007924-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDIA VALERIA DOS SANTOS DE BARROS

Advogados do(a) AGRAVADO: ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007924-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: CLAUDIA VALERIA DOS SANTOS DE BARROS

Advogados do(a) AGRAVADO: ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fulcro no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil, em face do v. acórdão (ID 87803621) proferido nos autos de agravo de instrumento interposto em ação ordinária em fase de execução de sentença, que se encontra assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS CONCOMITANTES AO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA.

- O título exequendo diz respeito à concessão de auxílio-doença, a partir de 23.09.2013 (data do requerimento administrativo). Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

- No que se refere à controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar o desconto das parcelas referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial do benefício por incapacidade, curvo-me à decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), que pacificou a questão no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

- Há anotação de recolhimento como empregado, no período de 01.04.2014 a 01.01.2015 e de 01.07.2017 a 31.07.2017.

- Há recolhimento de contribuições previdenciárias em comitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 23.09.2013.

- Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

- Não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

- Agravo de instrumento não provido.”

Alega o embargante a ocorrência de contradição, omissão e obscuridade, na medida em que o v. acórdão não permitiu compensar, na fase de execução, os valores devidos em atraso à parte autora, decorrente da concessão judicial de benefício por incapacidade, o período concomitante em que ela exerceu atividade laborativa remunerada. Afirma que os presentes autos devem permanecer sobrestados, conforme determinação do C. STJ no tema 1013. Aduz que após o termo inicial fixado para a concessão do benefício incapacitante, o autor exerceu atividade laborativa, não podendo, portanto, ser-lhe pago benefício nesse período.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar os vícios apontados, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Contrarrazões (ID 97808666).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007924-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: CLAUDIA VALERIA DOS SANTOS DE BARROS

Advogados do(a) AGRAVADO: ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

Não prospera o requerimento de suspensão do feito até julgamento final dos REsp's nºs 1786590 e 1788700, tendo em vista que o e. Ministro Relator, em decisão de afetação – Tema Repetitivo 1013, pendente de julgamento, não determinou o sobrestamento das demandas judiciais.

Ademais, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS REFERENTE AO PERÍODO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPEITO AO TÍTULO EXECUTIVO.

1. O recolhimento de contribuições à Previdência não infirma a conclusão do laudo pericial de incapacidade para o trabalho. Muitas vezes eventual atividade laborativa ocorre pela necessidade de subsistência, considerado o tempo decorrido até a efetiva implantação do benefício.

2. Não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

3. A decisão agravada está devidamente fundamentada, no sentido de que o título executivo judicial não determinou referidos descontos, o título executivo formado na ação de conhecimento nada dispôs a respeito dos pleiteados descontos, não cabendo fazê-lo em fase de cumprimento de sentença.

4. Agravo de instrumento não provido."

(AI 5008714-09.2018.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, j. 08.05.2019, DJF3 Judicial 13.05.2019)

Assim, as questões trazidas pelo embargante se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por ele desenvolvida, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a discussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5469291-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MARIA APARECIDA MARINHEIRO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N, GENILDO LACERDA CAVALCANTE - SP46403-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5469291-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: MARIA APARECIDA MARINHEIRO DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA APARECIDA MARINHEIRO DE OLIVEIRA, com fulcro no artigo 1.022, I do CPC, em face do v. acórdão (ID 89862417) que, em ação previdenciária, negou provimento a sua apelação, julgando improcedente o pedido, encontrando-se assimmentado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.

- Pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 28/08/1989 e os últimos de 01/04/2008 a 31/12/2009, em 08/2014 e de 03/10/2016 a 31/03/2017.

- Comunicação de decisão informa o indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado em 13/03/2017, por falta de qualidade de segurado.

- A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 51 anos de idade, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta depressão, hipertensão arterial e doença pulmonar obstrutiva crônica. Há incapacidade laborativa total e temporária. Fixou a data de início da incapacidade em 17/03/2017, devido ao agravamento ocorrido.

- Quanto à carência exigida para a concessão dos benefícios pleiteados, oportuno observar que a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 24, p. único, e 25, I, determinava que, em caso de perda da qualidade de segurado, havia a necessidade do recolhimento de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência (o que correspondia a 4 contribuições, no caso do auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez).

- Entretanto, sobrevieram alterações legislativas a respeito da matéria, que alteraram tal exigência, ora para metade do número de contribuições (correspondente a 6 recolhimentos), ora para a quantidade integral prevista no art. 25, I, da Lei nº 8.213/91 (ou seja, 12 recolhimentos).

- À época do requerimento administrativo (13/03/2017), encontrava-se em vigor a MP nº 767, de 06/01/2017, que alterou o art. 27-A, da Lei nº 8.213/91, para determinar que “no caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez e de salário-maternidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com os períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25”.

- Neste caso, verifica-se que a parte autora esteve filiada junto à Previdência Social por 12 (doze) meses. Entretanto, manteve vínculo empregatício até 12/2009 e perdeu a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. Embora tenha voltado a contribuir, após a perda da qualidade de segurado não efetuou o recolhimento das 12 (doze) contribuições exigidas, a fim de que as contribuições anteriores fossem computadas para efeito de carência, nos termos do art. 1º da MP nº 767/17, legislação vigente à época do requerimento administrativo.

- Cumpre ressaltar, ainda, que não se trata de hipótese contemplada no art. 26, inc. II, da Lei nº 8.213/91, que dispensa do cumprimento do período de carência o segurado portador das moléstias arroladas.

- Logo, não tendo sido cumprida a carência legalmente exigida, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

- Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

- Apelação improvida.”

Sustenta a embargante a ocorrência de contradição no v. acórdão na medida em que afirmou que ela deveria contribuir por 12 meses, após a perda da qualidade e contribuiu somente por 6 meses. Aduz que a exigência legal das contribuições, no caso de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é da metade dos períodos descritos nos incisos I e III do art. 25, conforme Lei 13.457/2017 que alterou o artigo 27-A da Lei 8.213/91.

Requer sejam presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a contradição apontada.

Devidamente intimado, o embargado deixou de apresentar contrarrazões (ID 104931046).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5469291-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: MARIA APARECIDA MARINHEIRO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N, GENILDO LACERDA CAVALCANTE - SP46403-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

Conforme se depreende do v. acórdão embargado: “À época do requerimento administrativo (13/03/2017), encontrava-se em vigor a MP nº 767, de 06/01/2017”

A referida Medida Provisória, em seu art. 1º, insere o art. 27-A na Lei nº 8.213, de 1991, para dispor que a perda da qualidade de segurado, para efeito de carência na concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e salário-maternidade, obriga o trabalhador, a partir da nova filiação, "a cumprir a integralidade dos períodos previstos nos incisos I e III do art. 25, para fins de concessão de novos benefícios. Tal norma, aliada à revogação do parágrafo único do art. 24 (prevista no inciso I do art. 12 da MPV), faz com que o segurado tenha que adimplir integralmente a carência para a concessão dos referidos benefícios e das aposentadorias por tempo de contribuição e por idade, e não apenas 1/3 (um terço) do citado interregno, conforme previsto no dispositivo ora revogado."

Corroborando nesse sentido o tema nº 176 da TNU, que firmou a tese: "Constatado que a incapacidade do(a) segurado(a) do Regime Geral da Previdência Social (RGPS) ocorreu ao tempo da vigência das Medidas Provisórias 739/2016 e 767/2017, aplicam-se as novas regras de carência nelas previstas."

Também é esse o entendimento desta E. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA FACULTATIVA. APLICAÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 767/2017. AUSÊNCIA DE CARÊNCIA MÍNIMA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Para a concessão do benefício de salário-maternidade é necessária a comprovação não só da qualidade de segurada, como também do recolhimento de dez contribuições anteriores ao nascimento da filha correspondentes ao período de carência exigidos para esta espécie de benefício

.- Diante do nascimento da filha, exatamente na vigência da Medida Provisória nº 767/2017, que perdurou de 6/1/2017 a 26/6/2017, a apelante não possuía o número mínimo de carência exigida para a concessão do benefício de salário-maternidade.

- Assim, de acordo com o caput art. 27-A da LBPS, vigente à época, interpretado conjuntamente com art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, para efeitos de carência, a autora deveria somar 10 (dez) contribuições a partir da refiliação, o que não ficou comprovado nos autos, já que, o CNIS demonstra apenas 4 (quatro) contribuições, na condição de segurada facultativa, entre agosto e dezembro de 2016.

- Em decorrência, conclui pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do salário maternidade pleiteado.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida."

(ApCiv 5583733-03.2019.4.03.9999/SP, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, Nona Turma, j. 08.08.2019, e - DJF3 13/08/2019)

Assim, resta claro que as questões trazidas pela embargante se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por ela desenvolvida, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acordãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5598375-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MILENE NATALINO BORDIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MILENE NATALINO BORDIN
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5598375-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: MILENE NATALINO BORDIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
EMBARGADO: Acórdão fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MILENE NATALINO BORDIN
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por MILENE NATALINO BORDIN, com fulcro no artigo 1.022 e seguintes do CPC, em face do v. acórdão (ID 87820516) que, emanação previdenciária, deu provimento à apelação do INSS, cassando a tutela concedida, julgando prejudicada a apelação da autora.

O v. acórdão embargado encontra-se assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL RURAL.

- O pedido é de auxílio-doença de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

- Com a inicial vieram documentos, dos quais destaco: - certidão de casamento, de 2003, em que consta a profissão do cônjuge como “agricultor” (57975495 – pág.2); - certidão de nascimento de filho, de 2009, em que consta a profissão do cônjuge como “agricultor” (Num. 57975495 – pág.3); - notas fiscais de produtor rural, em nome do cônjuge, relativas aos anos de 2011 a 2015 (57975498 – págs 1 a 7).

- Extrato do sistema Dataprev informa recolhimentos como microempresária, de 2003 a 2009, de forma descontínua, e registro na empresa “VH Natalino Construtora – ME”, de 01/02/2010 a 15/05/2012 (Num. 57975522).

- A parte autora, qualificada como “lavradora”, atualmente com 35 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. A experta informa inaptidão total e temporária, em decorrência de “transtorno de humor bipolar e transtorno de ansiedade generalizado”, desde 14/02/2017 (Num. 57975511).

- Verifica-se que o início de prova material da atividade rural é frágil, consistindo apenas em documentos em nome do cônjuge, não podendo ser consideradas provas hábeis a comprovar o exercício de atividade rural, especialmente ao se observar histórico de labor urbano.

- Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não bastaria à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário, conforme assentado na súmula 149 do STJ.

- Recurso do INSS provido. Apelo da parte autora prejudicado. Tutela cassada.”

Sustenta a embargante, em síntese, que resta devidamente comprovado nos autos sua qualidade de trabalhadora rural. Aduz que em nenhum momento tal assertiva restou impugnada.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para reconhecer sua qualidade de segurada.

Devidamente intimado, o embargado deixou de apresentar contrarrazões (ID 104915559).

É o relatório.

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.
3. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

Com efeito, tratando-se de trabalhadora rural, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitas comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

No presente caso, embora a autora tenha trazido aos autos documentos do marido informando ser ele agricultor, verifica-se no documento ID 57975522 que ela apresenta recolhimentos à previdência como microempresária, bem como empregada urbana.

Assim, não há nos autos elementos para afirmar que a autora exercia atividade rural em período imediatamente anterior à propositura da ação.

Desta forma, resta claro que as questões trazidas pela embargante se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por ela desenvolvida, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisor ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisor, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006099-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: GABRIEL EDUARDO CISTERNAS VATTUONE
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006099-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: GABRIEL EDUARDO CISTERNAS VATTUONE
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fulcro no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil, em face do v. acórdão (ID 87805602) proferido nos autos de agravo de instrumento interposto em ação ordinária, que se encontra assimmentado:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA.

- O auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, encontrando-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias periódicas.
- Não obstante a edição da Medida Provisória n.º 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/2017, alterando o art. 60 da Lei n.º 8.213/91, há que se destacar o disposto no art. 62, da Lei de Benefícios.
- Da leitura do mencionado artigo extrai-se que o benefício é devido enquanto perdurar a incapacidade, não devendo cessar enquanto não ficar comprovado o término da incapacidade, a reabilitação para outra atividade profissional ou a incapacidade para toda e qualquer atividade, hipótese em que deverá ser aposentada por invalidez.
- Interpretando o art. 62, da Lei de Benefícios, E. STJ entende que somente através de perícia a ser realizada pela Autarquia é possível aferir a aptidão do segurado para o trabalho, não sendo lícito transferir esta responsabilidade ao segurado, hipossuficiente.
- A previsão de cessação do benefício pelo INSS se deu sem a realização de perícia médica, o que não se admite.
- Há que ser restabelecido o pagamento do auxílio-doença em favor do autor, ora agravante. Ciente a parte autora do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.
- Agravo de instrumento provido.”

Alega o embargante a ocorrência de omissão e obscuridade, na medida em que o v. acórdão determinou que o benefício de auxílio-doença não seja cessado até que o autor seja reavaliado para comprovação da ausência de incapacidade laborativa. Aduz que tal assertiva contraria os parágrafos 8º e 9º, do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, qual exige a fixação de um prazo para a cessação do benefício ou que na ausência de fixação de prazo, o benefício deverá ser cessado em 120 dias, exceto se o segurado requerer a prorrogação.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar os vícios apontados, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Contrarrazões (ID 104848767).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006099-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: GABRIEL EDUARDO CISTERNAS VATTUONE
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

Conforme consta no v. acórdão embargado: "é possível extrair-se que o benefício é devido enquanto perdurar a incapacidade, não devendo cessar enquanto não ficar comprovado o término da incapacidade, a reabilitação para outra atividade profissional ou a incapacidade para toda e qualquer atividade, hipótese em que deverá ser aposentada por invalidez. Interpretando o art. 62, da Lei de Benefícios, E. STJ entende que somente através de perícia a ser realizada pela Autarquia é possível aferir a aptidão do segurado para o trabalho, não sendo lícito transferir esta responsabilidade ao segurado, hipossuficiente."

Destarte, não pode o magistrado fixar a data da cessação do benefício, cabendo ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Assim, as questões trazidas pelo embargante se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por ele desenvolvida, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDel no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisor ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisor, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDel no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5470023-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANE CRISTINA MANIEZZO

Advogados do(a) APELADO: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5470023-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: ELIANE CRISTINA MANIEZZO

Advogados do(a) APELADO: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face do v. acórdão (ID 89862420) que, em ação previdenciária ajuizada por ELIANE CRISTINA MANIEZZO, deu parcial provimento à apelação do INSS tão somente para alterar a correção monetária e determinar que a questão do desconto ou não das parcelas referentes aos meses em que houve recolhimento previdenciário será decidida em sede de execução, de acordo com o que restar determinado pelo E. STJ, restando assimmentado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS.

- Pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- Extrato do CNIS informa o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 02/2011 a 02/2012 e de 10/2012 a 10/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 05/11/2013 a 05/12/2013.

- Comunicação de decisão informa o indeferimento, em 11/11/2015, de pedido de auxílio-doença, por parecer contrário da perícia médica.
- A autarquia juntou extrato do CNIS atualizado, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, até 11/2016.
- A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 43 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta hérnia discal lombar em L5-S1 e espondiloartrose lombar. Há incapacidade parcial e temporária para o trabalho habitual. Poderá ser reabilitada para exercer outras funções.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando ajuizou a demanda, em 02/2016, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial da parte autora, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.
- Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que a requerente não esteja incapacitada para o trabalho, tendo em vista o vínculo empregatício, não se pode concluir deste modo, eis que a autora não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelida a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- O Recurso Especial n. 1.788.700/SP, foi admitido como representativo de controvérsia conjuntamente com o REsp n. 1.786.590/SP, no âmbito da Controvérsia 63/STJ, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do CPC, cuja tese controvertida é: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício". Assim, considerando a determinação de suspensão do trâmite dos processos com esse tema, a questão envolvendo a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade com período concomitante de trabalho, será analisada e decidida em sede de execução, de acordo com o que restar decidido no julgamento a ser realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença, que deverá ser mantido, até o trânsito em julgado da presente ação, ou até decisão judicial em sentido contrário.
- Apelação parcialmente provida. Tutela antecipada mantida."

Alega o embargante que o v. acórdão não enfrentou a matéria a luz dos dispositivos legais e constitucionais e se mostra omissivo, obscuro e contraditório, na apreciação de todas as normas incidentes no caso. Afirma haver omissão quanto à aplicação do art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (TR) na fase de conhecimento; quanto à aplicação da Resolução n. 267/2013 do CJF na correção do débito até a expedição de precatório; bem como omissão no tocante ao julgamento das ADIs. 4.357 e 4.425/DF. Aduz, ainda, que o v. acórdão merece reforma visto que não determinou o desconto dos meses em que houve retorno ao trabalho.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar os vícios apontados, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Devidamente intimado, a embargada deixou de apresentar contrarrazões (ID 104851139).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5470023-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: ELIANE CRISTINA MANIEZZO

Advogados do(a) APELADO: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

Com efeito, observa-se que o Recurso Especial nº 1.788.700/SP foi admitido como representativo de controvérsia conjuntamente com o REsp nº 1.786.590/SP, no âmbito da Controvérsia 63/STJ, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do CPC, cuja tese controvertida é: "possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Desta forma, considerando a determinação de suspensão do trâmite dos processos com esse tema, a questão envolvendo a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade com período concomitante de trabalho, será analisada e decidida em sede de execução, de acordo com o que restar decidido no julgamento a ser realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido é o entendimento desta E. Turma, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO. DANOS MORAIS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pelas perícias médicas e pelos documentos juntados aos autos.

III- Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que deve ser concedido o benefício de auxílio doença.

IV- Cabe ao INSS submeter novamente o requerente ao processo de reabilitação profissional, considerando-se a situação atual do demandante, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

V- Cumpre ressaltar que o fato de a parte autora estar trabalhando ou ter exercido atividade laborativa para prover a própria subsistência não afasta a conclusão do laudo pericial, o qual atesta, de forma inequívoca, a incapacidade laborativa do requerente.

VI- A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando deverá ser apreciada no momento da execução do julgado, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP.

VII- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- No tocante ao pedido de indenização por dano moral requerido pela parte autora, não constitui ato ilícito, por si só, o indeferimento, cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário pelo INSS, a ponto de ensejar reparação moral, uma vez que a autarquia atua no seu legítimo exercício de direito, possuindo o poder e o dever de deliberar sobre os assuntos de sua competência, sem que a negativa de pedido ou a opção por entendimento diverso do segurado acarrete em indenização por dano moral.

X- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.”

(ApCiv 5013431-42.2018.4.03.6183/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 06.11.2019, D.E. 08.11.2019)

Quanto à aplicação de juros e correção monetária, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIs n. 4.357/DF e 4.425/DF, declarou inconstitucional a Emenda Constitucional nº 62/2009, quanto à atualização de precatórios e requisições de pequeno valor pela TR, sob o fundamento de que “este referencial é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão” (ADI n. 4.357/DF, Relator para acórdão o Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJe de 26/9/2014).

Na sessão de julgamento do dia 25/3/2015, o Excelso Supremo Tribunal Federal ao fixar os efeitos daquela decisão, estabeleceu a incidência do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR) até a data de conclusão do julgamento, qual seja, 25/3/2015; após, a correção deverá seguir o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial, IPCA-E. Por outro lado, ressalvaram-se os precatórios expedidos pela Administração Pública Federal, aos quais se deve aplicar o art. 27 da Lei nº 12.919/2013 e da Lei nº 13.080/2015, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária, *verbis*:

EMENTA: QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODADA OTIMIZAÇÃO DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação temporária dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, § 10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervise o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão. (ADI 4425 QO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)

Em recente decisão proferida pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, no RE 870-947-RG (Rel. Min. LUIZ FUX, Tema 810), julgado pela sistemática da repercussão geral, foi afastada a aplicação dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança na correção monetária incidente sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, conforme previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, *in verbis*:

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

A jurisprudência desta E. Corte tem decidido no caso que não houve expedição de precatório ou de ofício requisitório até a data de 25/03/2015 e, declarada a inconstitucionalidade pela Suprema Corte da aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, não se autoriza a aplicação da TR para a correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, devendo, assim, prevalecer a aplicação do IPCA-E, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO. RMI. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDUÇÃO DE HONORÁRIOS SUCCUMBENCIAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. Os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só elidível por prova inequívoca em contrário, não demonstrada pelo agravante, motivo pelo qual, sem razão a Autarquia, no tocante à RMI.
3. Os valores devidos não devem ser atualizados pela TR, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, quanto a este ponto, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017, revelando-se correta a aplicação do INPC como índice de correção monetária, com observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vigente na data da conta impugnada.
4. Os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (execução) mostram-se excessivos.
5. Tomando-se por valor acolhido pela r. decisão recorrida (R\$ 27.579,87) e o montante apontado como devido pelo INSS (R\$ 21.441,26), revela-se razoável, o acolhimento da pretensão de redução dos honorários para 10% (dez por cento) sobre o valor apontado como excesso pelo INSS, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido. "

(AI 5029587-30.2018.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Nelson de Freitas Porfírio Junior, Décima Turma, j. 11.10.2019, e-DJF3 15.10.2019)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/2009. TAXA REFERENCIAL (TR). INAPLICABILIDADE. CÁLCULO DA CONTADORIA. VALOR APURADO SUPERIOR AO MONTANTE REQUERIDO. AGRAVO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

1. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

2. Considerando os limites do pedido, em atenção ao disposto no art. 492, do atual CPC, a execução deve prosseguir pelo valor da conta do exequente.

3. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento. "

(AI 5007778-47.2019.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, Sétima Turma, j. 02.10.2019, e-DJF3 04.10.2019)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO. TR. INCONSTITUCIONALIDADE. RE 870.947. AUSÊNCIA DE MODULAÇÃO TEMPORAL. JUROS DE MORA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. PEDIDO DE EXECUÇÃO DOS VALORES INCONTROVERSOS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.

1. Não houve pedido na primeira instância para execução de valores não impugnados pela autarquia, assim, a sua apreciação em sede de recurso é inviável, sob pena de supressão de instância.

2. O título executivo condenou o INSS à concessão do benefício do auxílio-doença, sem estabelecer a forma de atualização das parcelas em atraso.

3. Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

4. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

5. Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutórios da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

6. A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC), sem que se verifique, até o momento, a ocorrência de modulação temporal.

7. Como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, visto que ainda não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

8. Agravo de instrumento conhecido em parte e provido. "

(AI 50 4342-51.2017.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Luiz de Lima Stefanini, Oitava Turma, j. 25.09.2019, e-DJF3 27.09.2019)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRELIMINAR NÃO CONHECIDA. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. INCLUSÃO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS EM VIGOR.

- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade o recurso interposto sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal da preliminar aventada.

- Com a edição da Lei nº 8.213/91, o requisito incapacitante ensejador de concessão de auxílio suplementar foi absorvido pelo auxílio acidente (STJ, Resp 399.921/SP, Quinta Turma, Relator Min. Gilson Dipp, decisão unânime, DJ 05.08.2002), tanto é que o auxílio suplementar acidente de trabalho aqui em questão foi deferido com DIB em 28/03/2003, posteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, que já o havia eliminado do rol de benefícios previdenciários (vide artigo 18 da LBPS).

- Sobrevindo a Lei nº 9.528/97, o valor mensal do auxílio-suplementar (absorvido pelo auxílio-acidente), pode integrar os salários-de-contribuição computados no cálculo da aposentação.

- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Preliminar não conhecida. Apelo parcialmente provido. "

(ApReeNec 5071835-84.2018.4.03.9999/SP, Relatora Desembargadora Federal Tânia Regina Marangoni, Oitava Turma, j. 28.05.2019, e-DJF3 31.05.2019)

Frise-se desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, sendo que os embargos de declaração opostos no RE nº 870.947 não foi dotado de efeito suspensivo. O simples reconhecimento de repercussão geral pelo STF não obsta o julgamento porque o sobrestamento do processo por força do reconhecimento de repercussão geral da matéria constitucional pelo Pretório Excelso, entrega, refere-se tão-somente aos recursos extraordinários, conforme decorre dos §§ 1º a 3º do art. 543-B do CPC/73.

Assim, resta claro que as questões trazidas pelo embargante se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por ele desenvolvida, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infrigente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decísium.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisor ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisor, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acordos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5446911-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: EDER JOSE PERLI

Advogado do(a) APELANTE: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5446911-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 31/01/2020 1547/2327

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face do v. acórdão (ID 89860583) que, em ação previdenciária, deu parcial provimento à apelação interposta por EDER JOSE PERLI, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido formulado na inicial para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 28/07/2017, e para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação, restando assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- *Pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*
- *CTPS da parte autora informa vínculos empregatícios, de 01/07/1998 a 13/04/2000, de 24/09/2002 a 24/08/2007, de 20/02/2008 a 30/06/2009 e a partir de 14/07/2009, sem anotação de saída.*
- *Comunicação de decisão informa a concessão de auxílio-doença à parte autora, até 27/07/2017.*
- *A parte autora, operador de empilhadeira, contando atualmente com 39 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.*
- *O laudo atesta que a parte autora apresenta lesões graves intra-articulares dos joelhos direito e esquerdo, por instabilidade, principalmente o esquerdo. Há incapacidade parcial e permanente para o trabalho, estando impossibilitado de exercer suas atividades habituais.*
- *A autarquia juntou consulta ao CNIS, em nome da parte autora, constando vínculo empregatício, a partir de 01/08/2009, com última remuneração em 02/2018.*
- *Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 09/2017, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei n.º 8.213/91.*
- *Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91.*
- *Observe-se que se trata de pessoa jovem (possuía 37 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.*
- *Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*
- *Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.*
- *Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*
- *O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (28/07/2017), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.*
- *Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.*
- *A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".*
- *As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.*
- *Apelação parcialmente provida."*

Alega o embargante que o v. acórdão se encontra omissivo e obscuro visto que não determinou o desconto dos meses em que houve retorno ao trabalho. Aduz que a concessão do benefício por incapacidade em períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa (segurado empregado ou contribuinte individual), acabou por violar o disposto nos **artigos 42, 43, 46, 59, 60 e 63 da Lei n. 8.213/91, bem como nos artigos 884 e 885 do Código Civil.**

Requer sejam presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar os vícios apontados, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Devidamente intimado, o embargado deixou de apresentar contrarrazões (ID 104851132).

É o relatório.

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

Com efeito, observa-se que o Recurso Especial nº 1.788.700/SP foi admitido como representativo de controvérsia conjuntamente com o REsp nº 1.786.590/SP, no âmbito da Controvérsia 63/STJ, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do CPC, cuja tese controvertida é: "possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Desta forma, considerando a determinação de suspensão do trâmite dos processos com esse tema, a questão envolvendo a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade com período concomitante de trabalho, será analisada e decidida em sede de execução, de acordo com o que restar decidido no julgamento a ser realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido é o entendimento desta E. Turma, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO. DANOS MORAIS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pelas perícias médicas e pelos documentos juntados aos autos.

III- Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que deve ser concedido o benefício de auxílio doença.

IV- Cabe ao INSS submeter novamente o requerente ao processo de reabilitação profissional, considerando-se a situação atual do demandante, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

V- Cumpre ressaltar que o fato de a parte autora estar trabalhando ou ter exercido atividade laborativa para prover a própria subsistência não afasta a conclusão do laudo pericial, o qual atesta, de forma inequívoca, a incapacidade laborativa do requerente.

VI- A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando deverá ser apreciada no momento da execução do julgado, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP.

VII- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- No tocante ao pedido de indenização por dano moral requerido pela parte autora, não constitui ato ilícito, por si só, o indeferimento, cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário pelo INSS, a ponto de ensejar reparação moral, uma vez que a autarquia atua no seu legítimo exercício de direito, possuindo o poder e o dever de deliberar sobre os assuntos de sua competência, sem que a negativa de pedido ou a opção por entendimento diverso do segurado acarrete em indenização por dano moral.

X- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida."

(ApCiv 5013431-42.2018.4.03.6183/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 06.11.2019, D.E. 08.11.2019)

Assim, resta claro que as questões trazidas pelo embargante se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por ele desenvolvida, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decísium.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071081-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CLAUDETE BORGES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MATEUS DE FREITAS LOPES - SP209327-N, EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071081-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: CLAUDETE BORGES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MATEUS DE FREITAS LOPES - SP209327-N, EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por CLAUDETE BORGES DA SILVA em face do v. acórdão, que deu parcial provimento à apelação da autora para reconhecer o labor desempenhado como rurícola - segurada especial, no período de 18/04/1969 a 02/08/1981, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantendo, no mais, a r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O v. acórdão embargado (ID 87830629) encontra-se assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LABOR RURAL COMPROVADO EM PARTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o período de trabalho especificado na inicial como trabalhadora rural, para somado aos demais períodos de labor comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
- A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.
- Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. É inequívoca a ligação da parte autora com a terra - com o trabalho campesino, sendo certo o exercício da atividade agrícola, com base em prova documental, por determinado período.
- O documento mais antigo juntado aos autos e que comprova a atividade rural remete ao ano de 1975 e consiste na certidão de casamento, na qual consta a profissão de lavrador do ex-esposo.
- A autora (nascida em 08/02/1957) pede o reconhecimento do período apontado e para tanto apresenta em Juízo testemunhas, que prestaram depoimentos que permitem concluir que o labor rural precedeu ao documento mais antigo e iniciou-se desde a idade mínima.
- Conjugando-se a prova material e oral, tem-se que é possível reconhecer que a requerente exerceu atividade como rural - segurada especial no período 18/04/1969 a 02/08/1981 (dia anterior ao início do vínculo urbano do ex-cônjuge), não demonstrando o labor por todo o lapso questionado.
- O termo inicial foi fixado com base no pedido e na prova testemunhal.
- O tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
- Tem-se que a parte autora não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição. Também não faz jus à aposentadoria proporcional.
- Diante da sucumbência parcial e da negativa de concessão do benefício, deverá cada parte arcar com 50% do valor das despesas e da verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais). Considerando que a requerente é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deve ser observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.
- O INSS é isento de custas.
- Apelação da parte autora parcialmente provida."

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. acórdão padece de vícios a serem sanados pela via dos embargos de declaração. Alega que embora o provimento parcial do recurso de apelação tenha sido motivado pelo reconhecimento incompleto do período de labor rural postulado pela Embargante, fundado na "cópia do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em nome do ex-esposo da requerente, informando vínculos urbanos a partir de 03/08/1991", o exercício de atividade laborativa por um dos membros, diversa daquela exercida pelo grupo familiar do denominado segurado especial trabalhador rural, não desqualifica a condição dos demais membros, a teor do inciso III, do §9º do artigo 11, da Lei n. 8.213/1991. Destaca, ainda, que, a cópia do extrato do CNIS utilizado pelo Embargado para comprovar a atividade supostamente urbana do ex-cônjuge da Embargante, por si, também não seria hábil a desconstituir a prova da atividade rural exercida pela Embargante, mesmo porque, o início de prova material acostado aos autos, não deriva apenas da extensão de documentos relacionados ao seu então marido. Afirma que, acostado aos autos o início de prova material exigível, ainda que, em nome do terceiro membro que exerceu a atividade diversa daquela do grupo familiar, em razão da falta de presunção legal de desqualificação em relação aos demais membros, a prova testemunhal seria meio de prova totalmente hábil para comprovar a permanência dos demais membros na mesma condição, incumbindo a parte contrária o ônus de provar o contrário. Requer o conhecimento e acolhimento dos embargos, para sanar os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento (ID 90143132).

Decorreu in albis o prazo para apresentação de manifestação sobre os embargos (ID 104915553).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071081-45.2018.4.03.9999
 RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
 EMBARGANTE: CLAUDETE BORGES DA SILVA
 Advogados do(a) APELANTE: MATEUS DE FREITAS LOPES - SP209327-N, EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-M
 EMBARGADO: Acórdão de fls.
 INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AUTORA. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Não merece acolhimento a insurgência da embargante.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão deu parcial provimento à apelação da autora, ora embargante, apenas para reconhecer o tempo de atividade como rural - segurada especial no período 18/04/1969 a 02/08/1981 (dia anterior ao início do vínculo urbano do ex-cônjuge).

Insurge-se a embargante, sustentando que o conjunto probatório formado nos autos permitiria o reconhecimento do tempo de labor rural no período de 18/04/1969 a 31/07/1986.

Não assiste lhe assiste razão.

Conforme restou expressamente consignado no voto condutor, a fim de demonstrar a atividade rural, no período pleiteado, de 18/04/1969 a 31/07/1986, a parte autora trouxe com a inicial os seguintes documentos que interessam à solução da lide:

"- consulta ao CNIS, informando primeiro vínculo a partir de 01/02/1986 (ID 8214002 - pág. 05);

- certidão de casamento, celebrado em 18/02/1975, qualificando o esposo como lavrador e indicando a profissão da requerente como "prendas domésticas", com averbação de separação em 1988 (ID 8214003 - pág. 01/02);

- ficha de filiação do esposo ao sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Horizonte, emitida em 18/06/1975 (ID 8214003 - pág. 03/04);

Com base nos referidos documentos e na prova testemunhal, o termo inicial do labor rural foi fixado em consonância com o pedido formulado na inicial, em 18/04/1969. Contudo, o termo final da atividade rural foi reconhecido na data de 02/08/1981, isto é, dia anterior ao início do vínculo urbano do ex-cônjuge.

Conforme se observa dos autos, as documentais juntadas pela parte autora não permitem concluir pelo desempenho do trabalho rural em data posterior a 02/08/1981.

O reconhecimento do labor rural, na espécie, deu-se por extensão da condição de lavrador ostentada por membro da família, não havendo prova material de que a autora tenha permanecido nas lides rurais após o seu ex-cônjuge ter migrado para o trabalho urbano.

No tocante à Ficha eleitoral acostada às fls. 36 dos autos, tenho que tal documento não tem o condão de comprovar o labor rural pela autora em período posterior a 02/08/1981, eis que tal documento é datado de 18/08/1978, constando a profissão da autora como doméstica.

Assim, a questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acordãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acordão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acordão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AUTORA. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5247102-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: ADELICIO DONIZETE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADELICIO DONIZETE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra o V. Acórdão assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DA AÇÃO. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. MODO DE ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. VERBA HONORÁRIA FIXADA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO E EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. COBRANÇA SUSPensa.

- A concessão do benefício no curso da demanda, não acarreta perda de objeto, mas sim reconhecimento da procedência do pedido pelo réu, o que implica a manutenção dos ônus da sucumbência.
- Os pagamentos administrativos efetuados no curso da ação devem ser compensados em liquidação de sentença, em sede de encontro de contas. Todavia, não podem ser afastados da base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento. Precedentes.
- Concedida a Assistência Judiciária na ação de conhecimento, essa condição se estende aos embargos à execução, conforme pacificado pela E. 3ª Seção desta Corte.
- O valor atrasado a ser recebido pelo autor a título de benefício previdenciário, por si só, não é suficiente para infirmar a declaração de pobreza prestada.
- Os honorários advocatícios devidos pelo INSS na ação de conhecimento pertencem ao Advogado. Já os honorários devidos ao INSS na execução são de responsabilidade da parte sucumbente, e não do causídico. Não havendo claramente identidade entre credor e devedor, não é possível a compensação determinada.
- A verba honorária a cargo do autor, fixada em R\$ 1.000,00, terá a execução suspensa, condicionada ao disposto no § 3º do artigo 98 do CPC.
- Apelo do autor provido. Apelo do INSS improvido”.

O INSS pleiteia, em suma, “seja sanada a contradição apontada para determinar que as parcelas de atrasados pagas administrativamente não integram a base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência na ação de conhecimento, caso contrário caracterizaria evidente enriquecimento ilícito, tendo em vista o pagamento de percentual a título de honorários advocatícios sobre proveito econômico que não tem relação com o presente feito e não guarda qualquer relação com a atuação do ilustre advogado que patrocinou a causa”.

Requeru, dessa forma, o conhecimento dos aclaratórios e respectivo provimento, para que sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

O segurado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5247102-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: ADELICIO DONIZETE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADELICIO DONIZETE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Não há vícios a serem sanados.

Na origem, cuida-se de ação de conhecimento para concessão de benefício previdenciário, julgada procedente e levada à fase de liquidação de sentença, para fins de cobrança de atrasados e honorários advocatícios, dado que, antes mesmo da prolação da sentença, o INSS concedeu administrativamente o benefício, passando a pagar as prestações correspondentes.

Estes aclaratórios, então, foram interpostos contra o V. Acórdão que, julgando apelações em embargos à execução interpostas pelo INSS e pelo segurado, decidiu que os honorários advocatícios devidos pela Autarquia na ação de conhecimento pertencem ao advogado, ao passo que a verba honorária devida ao INSS na execução é de responsabilidade da parte sucumbente, e não do causídico, razão pela qual tais valores não poderiam ser compensados.

O V. Aresto determinou, ainda, que a verba honorária a cargo do segurado, fixada em R\$ 1.000,00, terá a execução suspensa, condicionada ao disposto no § 3º do artigo 98 do CPC (justiça gratuita).

In casu, o V. Acórdão, observando a legislação e jurisprudência sobre o tema, determinou que os pagamentos administrativos do benefício previdenciário efetivados no curso da ação de conhecimento podem ser compensados na fase de liquidação de sentença, ressalvada, em regra, a base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento, cujo montante deve contemplar a totalidade dos valores devidos.

O V. Aresto assentou, ainda, não ser possível a compensação da verba honorária fixada contra o INSS na fase de conhecimento – verba alimentar que pertence ao advogado do segurado – com os honorários advocatícios arbitrados em favor da Autarquia no bojo dos embargos à execução, cujo encargo compete ao segurado, uma vez que o instituto da compensação exige, entre o mais, absoluta identidade entre credor e devedor.

E contrariamente às afirmações desse embargante, tem-se que a Turma Julgadora especificamente delimitou a situação fática posta nos autos e indicou os enquadramentos legais e constitucionais incidentes, os quais, também amparados em jurisprudência sobre o tema, efetivamente autorizam a conclusão apontada.

Por sinal, insurgência acerca de suposta violação a dispositivos legais e constitucionais, assim como de eventual divergência jurisprudencial, não autorizam o manejo dos aclaratórios, cujo escopo essencial é o aperfeiçoamento do julgado e não a modificação do posicionamento expressado.

Dai que a questão se resume, efetivamente, em divergência entre a fundamentação constante do V. Acórdão e a argumentação desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDeI no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDeI no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDeI no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria também não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeitam-se** os embargos declaratórios oferecidos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DURANTE A FASE DE CONHECIMENTO. SUBTRAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. MOTIVAÇÃO INFRINGENTE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. O Acórdão, observando a legislação e jurisprudência sobre o tema, determinou que os pagamentos administrativos do benefício previdenciário efetivados no curso da ação de conhecimento podem ser compensados na fase de liquidação de sentença, ressalvada, em regra, a base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento, cujo montante deve contemplar a totalidade dos valores devidos.
3. O Aresto assentou, ainda, não ser possível a compensação dos honorários fixados contra o INSS na fase de conhecimento – verba alimentar que pertence ao advogado do segurado – com os honorários advocatícios arbitrados em favor da Autarquia no bojo dos embargos à execução, cujo encargo compete ao segurado, uma vez que o instituto da compensação exige, entre o mais, absoluta identidade entre credor e devedor.
4. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela Autarquia, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a conseqüente reforma do decisum.
5. Embargos de declarações rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788376-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO APARECIDO CAMILO
Advogado do(a) APELADO: LUCAS DA SILVA ABDALA - SP310205-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Oficie-se à empregadora Indústrias Matarazzo de Embalagens S/A, a fim de que informe, no prazo de 15 (quinze) dias, o nome do profissional responsável pelos registros ambientais no período de 01/08/1989 a 17/05/1992, tendo em vista que não consta referida informação no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, não obstante no campo "15 - EXPOSIÇÃO A FATORES DE RISCO" haver o registro de que o segurado esteve exposto a ruídos de até 95,00 dB (A).

Oficie-se também à empregadora Rio Pardo Indústrias de Papéis e Celulose Ltda., a fim de que informe, no mesmo prazo, o nome do profissional responsável pelos registros ambientais no período de 01/06/1992 a 10/12/2001, tendo em vista que não consta referida informação no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, não obstante no campo "15 - EXPOSIÇÃO A FATORES DE RISCO" haver o registro de que o segurado esteve exposto a ruídos de 81,4 dB (A).

O sr. Oficial de Justiça, no cumprimento do ato, deverá colher os dados qualificativos do destinatário para eventual responsabilização criminal, em caso de reincidência.

Com a juntada dos documentos, abra-se vista às partes para ciência e eventual manifestação.

Na hipótese de não cumprimento será extraída cópia das peças necessárias e encaminhadas à Polícia Federal para instauração de inquérito policial, consoante disposto no artigo 13 da Lei n. 5.010/66 nos termos abaixo transcritos:

Art. 13. Compete aos Juízes Federais:

.....

IX - requisitar força federal ou estadual necessária ao cumprimento de suas decisões;"

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 19 de setembro de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067455-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA DE LARA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067455-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: MARIA APARECIDA DE LARA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA APARECIDA DE LARA OLIVEIRA, com fulcro no artigo 1.022 do CPC, em face do v. acórdão (ID 63896245) que, em ação previdenciária, deu provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença julgando improcedente o pedido, encontrando-se assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO PROVIDO.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença

- Com a inicial vieram documentos, dos quais destaco:

- extrato do sistema Dataprev informa vínculos empregatícios, o mais recente encerrado em novembro de 1996 e recolhimentos de contribuições de 01/09/2012 a 31/10/2014 (7829245).

- A parte autora, atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- O experto informa diagnósticos de “transtorno afetivo bipolar, depressão, transtorno do pânico, perda auditiva à direita, labirintopatia crônica, glaucoma, osteoporose, gonartrose e protrusão discal lombar”, concluindo pela inaptidão total e temporária, desde 16/01/2018 (7829269).

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- Entretanto, perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve recolhimentos até 31/10/2014 e a incapacidade foi constatada apenas a partir de 2018, conforme conclusões do perito judicial, de forma que ultrapassados, portanto, todos os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.”

Sustenta a embargante a ocorrência de erros materiais no v. acórdão visto não prosperar a ausência de qualidade de segurado na data indicada pelo perito como início da incapacidade. Aduz que, muito embora tenha o perito médico indicado a data de 16.01.2018 como início da incapacidade, as mesmas doenças foram indicadas através de diversos relatórios médicos já anexos aos autos em data em que vertia contribuições aos cofres públicos. Alega que, ao concluir pela ausência da qualidade de segurado, o v. acórdão incorreu em erro material, pois, deve ser levado em conta todo o contexto clínico, não devendo se ater unicamente a conclusão pericial.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar os erros materiais apontados, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Devidamente intimado, o embargado deixou de apresentar contrarrazões (ID 106816062).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067455-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: MARIA APARECIDA DE LARA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

O laudo pericial norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes e ele deve decidir apreciando livremente as provas produzidas, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos.

In casu, o v. acórdão embargado deixou claro que houve perda da qualidade de segurado da autora, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, “tendo em vista que manteve recolhimentos até 31/10/2014 e a incapacidade foi constatada apenas a partir de 2018, conforme conclusões do perito judicial, de forma que ultrapassados, portanto, todos os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.”

Assim, resta claro que as questões trazidas pela embargante se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por ela desenvolvida, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados.”

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsideira acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070375-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIA DE JESUS RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070375-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: SONIA DE JESUS RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por SONIA DE JESUS RODRIGUES DOS SANTOS, com fulcro nos artigos 489, § 1º e 1.022 e seguintes do Código de Processo Civil, em face do v. acórdão (ID 68277278) que, em ação previdenciária, julgou parcialmente procedente a apelação do INSS para determinar o desconto das parcelas em que tenha a requerente vertido contribuições ao RGPS.

O v. acórdão se encontra assimmentado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESCONTO. POSSIBILIDADE.

- O pedido é de auxílio-doença.

- A parte autora, padeira, atualmente com 53 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial, tendo o experto judicial concluído pela inaptidão parcial e permanente, "susceptível de reabilitação profissional", desde 07/02/2017.

- Verifico que incontestes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que exijam esforços físicos, como aquela que habitualmente desempenhava, conforme indicado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (07/02/2017), de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Quanto à possibilidade de desconto das prestações referentes aos meses em que a parte autora exerceu atividade remunerada, após o termo inicial do benefício, entendo que tais parcelas devem ser descontadas, pois incompatíveis com o benefício concedido judicialmente.

- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença, que deverá ser mantido, até o trânsito em julgado da presente ação, ou até decisão judicial em sentido contrário.

- Recurso parcialmente provido."

Alega a embargante a ocorrência de omissão e contradição no v. acórdão visto que determinou o desconto dos meses em que houve retorno ao trabalho, sem observar que o exercício da atividade laborativa ocorreu de forma involuntária, por questão de sobrevivência. Aduz que se viu obrigada a permanecer trabalhando para sobreviver, mesmo à custa da própria saúde, não merecendo prosperar as infundadas e maliciosas alegações do INSS. Afirma que restaram comprovados os requisitos legais, fazendo jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (07.02.2017), ainda que tenha efetivamente desempenhado suas atividades laborativas após o termo inicial do benefício concedido judicialmente.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar os vícios apontados, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Devidamente intimado, o embargado deixou de apresentar contrarrazões (ID 106816078).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070375-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: SONIA DE JESUS RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS RECONHECIDOS. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO APÓS TERMO INICIAL. RESP 1.788.700/SP. DISCUSSÃO EM FASE DE EXECUÇÃO DO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. O Recurso Especial nº 1.788.700/SP, admitido como representativo de controvérsia conjuntamente com o REsp nº 1.786.590/SP, no âmbito da Controvérsia 63/STJ, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do CPC, tem como tese controvertida: "possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

3. Desta forma, considerando a determinação de suspensão do trâmite dos processos com esse tema, a questão envolvendo a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade com período concomitante de trabalho, será analisada e decidida em sede de execução, de acordo com o que restar decidido no julgamento a ser realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Assim, por hora, não devem ser descontados os períodos em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social após a data do termo inicial.

4. - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para negar provimento à apelação do INSS.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Razão assiste à embargante.

Com efeito, observa-se que o Recurso Especial nº 1.788.700/SP foi admitido como representativo de controvérsia conjuntamente com o REsp nº 1.786.590/SP, no âmbito da Controvérsia 63/STJ, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do CPC, cuja tese controvertida é: "possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Desta forma, considerando a determinação de suspensão do trâmite dos processos com esse tema, a questão envolvendo a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade com período concomitante de trabalho, será analisada e decidida em sede de execução, de acordo com o que restar decidido no julgamento a ser realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido é o entendimento desta E. Turma, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO. DANOS MORAIS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pelas perícias médicas e pelos documentos juntados aos autos.

III- Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que deve ser concedido o benefício de auxílio doença.

IV- Cabe ao INSS submeter novamente o requerente ao processo de reabilitação profissional, considerando-se a situação atual do demandante, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

V- Cumpre ressaltar que o fato de a parte autora estar trabalhando ou ter exercido atividade laborativa para prover a própria subsistência não afasta a conclusão do laudo pericial, o qual atesta, de forma inequívoca, a incapacidade laborativa do requerente.

VI- A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando deverá ser apreciada no momento da execução do julgado, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP.

VII- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- No tocante ao pedido de indenização por dano moral requerido pela parte autora, não constitui ato ilícito, por si só, o indeferimento, cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário pelo INSS, a ponto de ensejar reparação moral, uma vez que a autarquia atua no seu legítimo exercício de direito, possuindo o poder e o dever de deliberar sobre os assuntos de sua competência, sem que a negativa de pedido ou a opção por entendimento diverso do segurado acarrete em indenização por dano moral.

X- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.”

(ApCiv 5013431-42.2018.4.03.6183/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 06.11.2019, D.E. 08.11.2019)

Assim, devem os presentes embargos de declaração ser acolhidos com efeitos infringentes, para que seja negado provimento ao apelo do INSS, a fim de que, por hora, não sejam descontados os períodos em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social após a data do termo inicial.

Ante o exposto, acolho os presentes embargos de declaração, com efeitos infringentes e, conseqüentemente, nego provimento à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS RECONHECIDOS. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO APÓS TERMO INICIAL. RESP1.788.700/SP. DISCUSSÃO EM FASE DE EXECUÇÃO DO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. O Recurso Especial nº 1.788.700/SP, admitido como representativo de controvérsia conjuntamente com o REsp nº 1.786.590/SP, no âmbito da Controvérsia 63/STJ, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do CPC, tem como tese controvertida: “possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício”.

3. Desta forma, considerando a determinação de suspensão do trâmite dos processos com esse tema, a questão envolvendo a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade com período concomitante de trabalho, será analisada e decidida em sede de execução, de acordo com o que restar decidido no julgamento a ser realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Assim, por hora, não devem ser descontados os períodos em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social após a data do termo inicial.

4. - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para negar provimento à apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes e, conseqüentemente, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5359980-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO DO CARMO COSTA
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5359980-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: SEBASTIAO DO CARMO COSTA
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face do v. acórdão proferido (ID 87811438), que se encontra assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO RUÍDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA APOSENTAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rural, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- Do compulsar dos autos, verifica-se que o conjunto probatório, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

- Em suma, é possível manter o reconhecimento de que o autor exerceu atividade como rural de 17/12/1974 a 31/12/1976, levando-se em conta os documentos em seu nome e os depoimentos das testemunhas.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Quanto ao interregno de 01/12/1984 a 06/02/1987, em que pese constar a exposição a periculosidade em suas atividades de auxiliar de almoxarifado, nada consta nesse sentido para enquadramento na legislação previdenciária, de forma que deve ser afastado o reconhecimento de sua especialidade.

- Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor campestre e incontestados, o demandante totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida em parte.

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão incidiu em omissão, contradição e obscuridade ao fixar a data do requerimento administrativo como termo inicial para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, não obstante a prova documental que embasou a condenação tenha sido produzida somente em juízo.

Aduz que o termo inicial dos efeitos financeiros deve ser fixado na data da sentença, ou, na pior das hipóteses, na data da citação, nos termos do art. 240 do Código de Processo Civil.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a contradição, omissão e obscuridade apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais (ID 89991758).

O embargado apresentou resposta aos embargos alegando que os documentos que instruíram o processo judicial são os mesmos que foram apresentados no âmbito administrativo. Requer a rejeição dos embargos (ID 97529727).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5359980-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: SEBASTIAO DO CARMO COSTA

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria", de modo que o termo inicial da revisão do benefício deve ser a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

3. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

4. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

5. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão, obscuridade ou contradição alguma se verificam na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão ora embargado não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento ao apelo do ente previdenciário para afastar a especialidade do período de 01/12/1984 a 06/02/1997 e fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária, mantendo a r. sentença na parte que estabeleceu o termo inicial da condenação na data do requerimento do benefício no âmbito administrativo.

Aduz o embargante que a prova documental que embasou a condenação foi apresentada na fase judicial, de modo que os efeitos da condenação devem repercutir somente a partir da sentença ou, alternativamente, a partir da citação.

Com efeito, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria", de modo que o termo inicial da revisão do benefício deve ser a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, a teor da Súmula STJ nº 85. Nesse sentido, trago à colação os julgados in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido. "

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 625, e-STJ).

2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

4. Recurso Especial provido."

(REsp 1656156/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 02/05/2017)

Outro não é o entendimento desta E. Corte Regional, conforme se depreende das ementas que seguem

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS PARCIALMENTE PREENCHIDOS.

- Inexistindo, in casu, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de atividade especial pela exposição ao agente nocivo ruído, de forma habitual e permanente, no intervalo indicado, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Considerando que a concessão do benefício foi requerida na vigência da Lei n.º 9.032/95, incabível a conversão de tempo de atividade em comum em especial, na esteira do entendimento pacificado no REsp 1310034/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973.

- Considerado insuficiente o tempo de serviço especial laborado pelo demandante, indevida a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, devendo INSS proceder o recálculo da rmi do benefício deferido, desde a concessão administrativa, observada prescrição quinquenal.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

- Parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora. Improvida a apelação do INSS."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0000234-58.2012.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado VANESSA VIEIRA DE MELLO, julgado em 03/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/10/2019)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONVERSÃO DO BENEFÍCIO. REVISÃO DARMÍ. CONSECUTÓRIOS.

- A Lei n.º 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial reconhecido, cuja soma não permite a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, permitindo o recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

- O Superior Tribunal de Justiça já pacificou que "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação." Ajuizada a ação em 28.11.16 e concedido o benefício em 22.03.11, estão prescritas as diferenças relativas às parcelas anteriores a 28.11.11.

- A teor do novel entendimento do C. STJ, "A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário."

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5680450-77.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 03/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE EM RECORRER. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO A QUO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio tempus regit actum.

III- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto n.º 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto n.º 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto n.º 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

V- Dessa forma, a aposentadoria do requerente deve ser revista para inclusão em seu cálculo dos períodos reconhecidos nos presentes autos.

VI- O termo inicial de revisão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema.

VII- Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela prescrição as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Todavia, não há que se falar em prescrição no presente caso, uma vez que o termo inicial foi fixado em 2/1/03, ao passo que a ação foi ajuizada em 7/2/07.

VIII- Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

IX- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2116727 - 0000930-58.2007.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 18/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2019)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos, neste tema, caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuizamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria", de modo que o termo inicial da revisão do benefício deve ser a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.
3. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
4. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004885-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438
AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DA COSTA
Advogados do(a) AGRAVADO: ADAIR FERREIRA DOS SANTOS - SP90935-A, SONIA REGINA USHLI - SP228487-A
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004885-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438
INTERESSADO: ANTONIO CARLOS DA COSTA
Advogados do(a) AGRAVADO: ADAIR FERREIRA DOS SANTOS - SP90935-A, SONIA REGINA USHLI - SP228487-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face do v. acórdão proferido (ID 87798738), que se encontra assimementado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O título exequendo diz respeito à revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 20/08/2005 (data do requerimento administrativo), considerados como especiais os períodos de 16/10/1972 a 06/06/1973 e 29/04/1995 a 29/04/2002. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. Concedida a tutela antecipada.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Agravo de instrumento não provido.

Preliminarmente, o embargante apresentou proposta de acordo sobre o objeto da controvérsia, para que a apuração dos juros e atualização monetária dos valores atrasados seja feita em conformidade com o art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com as alterações que lhe foram introduzidas pela Lei nº 11.960/2009.

No mérito, sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão incidu em omissão, contradição e obscuridade ao determinar a aplicação dos índices de atualização monetária com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal, afastando a utilização da TR sem que tenha ocorrido o trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947.

Aduz que a TR deve ser utilizada como fator de atualização monetária, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/2009, até que o E. Supremo Tribunal Federal module os efeitos temporais da decisão proferida no RE nº 870.947 que, com repercussão geral reconhecida, determinou a utilização do IPCA-E para atualização dos débitos fazendários no período em que antecede a expedição de precatórios e RPs.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a contradição, obscuridade e omissão apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais (ID 90140008).

O embargado apresentou resposta aos embargos alegando que não se fazem presentes os requisitos de admissibilidade do recurso. Requer a rejeição dos embargos e a aplicação das cominações previstas nos arts. 81 e 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil (ID 100420047).

É o relatório.

VOTO

"EMENTA"

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão, obscuridade ou contradição alguma se verificam na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão ora embargado negou provimento ao agravo de instrumento do ora embargante para manter a decisão que homologou os cálculos da Contadoria Judicial que aplicou a TR como índice de correção monetária no período de 30/06/2009 a 25/03/2015 e, após, o INPC.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

Com efeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

De outra parte, o v. acórdão embargado asseverou que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.492.221/PR, relativo ao tema 905 dos recursos repetitivos, firmou a tese de que "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 20/03/2018)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisor ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisor, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISSCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

No tocante à multa prevista nos arts. 81 e 1.026, § 2º, do CPC, o E. Supremo Tribunal Federal, ainda sob a égide do artigo estatuto processual, já se pronunciou no sentido de que a atitude maliciosa não se presume para concluir que a parte agiu com intuito de transgredir o princípio da lealdade processual pelo simples fato de interpor embargos de declaração, ainda que dotados de caráter infringente. Veja-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENSÃO RECURSAL QUE VISA, NA REALIDADE, A UM NOVO JULGAMENTO DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PRETENDIDA IMPOSIÇÃO DE MULTA - AUSÊNCIA DE INTUITO PROCRASTINATÓRIO - ATITUDE MALICIOSA QUE NÃO SE PRESUME - INAPLICABILIDADE DO ART. 18 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 538 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Os embargos de declaração - desde que ausentes os seus requisitos de admissibilidade - não podem ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do acórdão impugnado ou de propiciar um novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual absolutamente inadequada, a desconstituição de ato decisório regularmente proferido. Precedentes.

- A mera circunstância de os embargos de declaração haverem sido opostos com o objetivo de infringir o julgado não permite presumir que a parte recorrente tenha agido com o intuito de transgredir o princípio da lealdade processual. É que não se presume o caráter malicioso, procrastinatório ou fraudulento da conduta processual da parte que recorre, salvo se se demonstrar, quanto a ela, de modo inequívoco, que houve abuso do direito de recorrer. Comprovação inexistente, na espécie."

(RE 202097 ED-EDv-Agr-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2003, DJ 14-11-2003 PP-00024 EMENT VOL-02132-14 PP-02665)

Da análise dos autos, não se evidencia qualquer conduta maliciosa do embargante, tendo atuado apenas com intuito de fazer prevalecer interpretação legislativa que julga pertinente.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a aplicação da multa prevista no art. 1.026 do CPC só é cabível quando os embargos de declaração são manejados com manifesta finalidade protelatória. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, §§ 2º E 3º, DO CPC/15.

I - Opostos embargos de declaração protelatórios, o magistrado, em decisão fundamentada, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a 2%. No caso de reiteração, a multa pode ser majorada para 10%. Inteligência do art. 1.026, §§ 2º e 3º, do CPC/15.

II - In casu, o magistrado de primeiro grau aplicou diretamente a multa de 10% ao argumento de que o causídico tem por costume opor embargos de declaração protelatórios.

III - Tal interpretação não se coaduna com o dispositivo em comento, que se destina à atuação do advogado no caso em concreto, sendo irrelevante para a aplicação da multa a atuação em outros feitos.

IV - Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial para afastar a multa de 10%, mantida a multa de 2%."

(AREsp 1435078/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 16/09/2019)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM A FINALIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. CARÁTER PROTETATÓRIO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 98/STJ. MULTA. AFASTADA. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já sumulou o entendimento de que embargos de declaração opostos com o intuito de prequestionamento não devem ser considerados protelatórios, conforme o conteúdo da Súmula 98/STJ.

2. Agravo interno provido."

(AgInt no REsp 1805039/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 30/08/2019)

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DUPLICATAS C/C PEDIDO DE CANCELAMENTO DE PROTESTO E REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. DEFICIENTE FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL COM INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE. SÚMULA 284/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MULTA DO ART. 1026, §2º, DO CPC. AFASTADA. SÚMULA 98/STJ.

1. Ação anulatória de duplicatas c/c pedido de cancelamento de protesto e reparação por danos morais.

2. A deficiente fundamentação do recurso impede o seu conhecimento.

3. Não se conhece do recurso especial quando ausente a indicação expressa do dispositivo legal a que se teria dado interpretação divergente. Súmula 284/STF.

4. O reexame de fatos e provas não é possível na via especial devido o óbice da Súmula 7 desta Corte.

5. Afasta-se a multa aplicada quando não se caracteriza o intento protelatório na interposição dos embargos de declaração. Aplicação da Súmula 98/STJ.

6. Agravo interno parcialmente provido, tão-somente para afastar a multa revista no art. 1026, §2º, do CPC."

(AgInt no REsp 1773391/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/08/2019, DJe 21/08/2019)

Assim, descabe a aplicação de multa prevista nos arts. 81 e 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a ausência de caráter procrastinatório dos embargos de declaração opostos.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007343-44.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO NILSON DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007343-44.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: JOAO NILSON DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face do v. acórdão proferido (ID 87765210), que se encontra assimmentado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE AGRESSIVO. TENSÃO ELÉTRICA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- *A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria.*

- *O ente previdenciário já reconheceu na via administrativa a especialidade do labor nos períodos de 24/12/1987 a 23/02/1989 e de 28/05/1990 a 10/02/1992, de acordo com o documento ID 45248929 pag. 23/26, restando, portanto, incontroversos.*

- *É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 12/09/1997 a 13/11/2014 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente, conforme PPP ID 45248929 pág. 16/19.*

- *No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.*

- *A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.*

- *A Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.*

- *É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador; como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador; que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.*

- *Levando-se em conta o labor especial ora reconhecido, com a devida conversão em comum, e somado ao tempo de serviço incontroverso, conforme resumo de documento para cálculo de tempo de contribuição juntado, tendo como certo que a parte autora somou até a data do requerimento administrativo (13/07/2016) mais de 35 anos de trabalho, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.*

- *O termo inicial do benefício deve ser mantido em 13/07/2016, conforme determinado pela sentença.*

- *Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.*

- *Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a implantação da aposentadoria. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.*

- *Apelelo do INSS parcialmente provido.*

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão incidiu em omissão, contradição e obscuridade ao reconhecer como tempo de serviço especial os períodos em que a parte agravada exerceu suas atividades exposta a eletricidade com tensão superior a 250 volts, posto que a partir de 05/03/1997, com a edição do Decreto nº 2.172, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos à saúde ou segurança do trabalhador. Aduz que "o enquadramento como especial não se dá por presunção, mas depende da comprovação da efetiva exposição aos agentes agressivos, nos termos do § 4º, do artigo 57, da Lei 8213/91", bem como "repudia veementemente a premissa básica segundo a qual não é necessário um efetivo prejuízo decorrente da simples exposição, independentemente da maior ou menor probabilidade ou, até mesmo, da efetiva ocorrência de um acidente de trabalho". Alega que o art. 201, § 1º, da CF, não prevê a periculosidade como agente agressivo, inexistindo fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a contradição, obscuridade e omissão apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais (ID 89992527).

O embargado apresentou resposta aos embargos alegando que a autarquia pretende rediscutir o mérito da causa, o que não se admite na espécie recursal. Requer a rejeição dos embargos (ID 99728870).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007343-44.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.

VOTO

"EMENTA"

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decurso.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão, obscuridade ou contradição alguma se verificam na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão embargado deu parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade de determinados períodos de labor por ele exercidos com exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, para fins de concessão de aposentadoria especial.

Na espécie, o voto condutor deixou consignado que "no caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física."

Restou asseverado, ainda, que "A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional."

Por fim, assentou que a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.306.113/SC, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, fixou tese quanto à possibilidade de enquadramento, como especial, da atividade desenvolvida com a exposição ao agente nocivo eletricidade, mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97 (Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013).

Com relação aos equipamentos de proteção individual destinados a diminuir ou evitar os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos à saúde do trabalhador, restou destacado que a utilização destes "não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior."

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decurso.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(Ecl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decurso ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decurso, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(Ecl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(Ecl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre a qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o re julgamento da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001459-86.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SILVIA RODRIGUES SIGNORELLI MIGUEL

Advogados do(a) APELADO: LARISSA RAFAELLA VIEIRA MALHEIROS - SP372094-A, SAMUEL DOMINGOS PESSOTTI - SP101911-A, ALVARO DONATO CARABOLANTE CANDIANI - SP346863-A, RAFAEL FERREIRA COLUCCI - SP325647-A, HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A, RENATA MARIA DE VASCONCELLOS ANTONELI - SP205469-A, PAULA DINIZ SILVEIRA - SP262733-A, LUCIANA PUNTEL GOSUEN - SP167552-A, JULIANA SELERI - SP255763-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001459-86.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: MARIA SILVIA RODRIGUES SIGNORELLI MIGUEL

Advogados do(a) APELADO: LARISSA RAFAELLA VIEIRA MALHEIROS - SP372094-A, SAMUEL DOMINGOS PESSOTTI - SP101911-A, ALVARO DONATO CARABOLANTE CANDIANI - SP346863-A, RAFAEL FERREIRA COLUCCI - SP325647-A, HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A, RENATA MARIA DE VASCONCELLOS ANTONELI - SP205469-A, PAULA DINIZ SILVEIRA - SP262733-A, LUCIANA PUNTEL GOSUEN - SP167552-A, JULIANA SELERI - SP255763-A

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADOS: OS MESMOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por **MARIA SILVIA RODRIGUES SIGNORELLI MIGUEL** e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face do v. acórdão proferido (ID 87820524), que se encontra assimmentado:

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AOS AGENTES AGRESSIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- Há previsão expressa no item 2.1.3, do quadro anexo, do Decreto nº 53.831/64 e do Decreto nº 83.080/79, Anexo II e item 3.0.1, do Decreto nº 2.172/97, a categoria profissional dos médicos, dentistas e enfermeiros, de modo que é negável a natureza especial da ocupação da autora.

- Ademais, a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava os trabalhos em que haja contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Apelo do INSS provido em parte.

Sustenta a parte autora que o v. acórdão, ao dar parcial provimento à apelação do INSS tão somente para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, incidiu em erro material ao determinar a revisão do benefício previdenciário a partir da citação, posto que a r. sentença estabeleceu como termo inicial a data do requerimento administrativo.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar o erro material apontado (ID 89828813).

Em suas razões recursais, o ente previdenciário alega, em síntese, que há obscuridade a ser sanada no v. acórdão no tocante ao reconhecimento da atividade especial em favor da parte autora, que laborou como dentista autônomo em consultório próprio, exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos. Alega que o contribuinte individual não contribui para o financiamento da aposentadoria especial, de modo que não faz jus ao benefício por inexistir fonte de custeio para tanto. Argumenta que não cabe o reconhecimento de insalubridade sobre atividade autônoma, sem a devida comprovação de exposição aos agentes nocivos.

No tocante ao índice de atualização monetária, aduz que deve ser utilizada a Taxa Referencial – TR, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/2009, até que o E. Supremo Tribunal Federal module os efeitos temporais da decisão proferida no RE nº 870.947 que, com repercussão geral reconhecida, determinou a utilização do IPCA-E para atualização dos débitos fazendários no período em que antecede a expedição de precatórios e RPVs.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a contradição, obscuridade e omissão apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais (ID 89899624).

A parte autora apresentou resposta aos embargos alegando que não se fazem presentes os pressupostos de admissibilidade do recurso e que os embargos não se prestam à rediscussão da causa. Requer a rejeição dos embargos (ID 99743147).

Regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar resposta aos embargos do autor (ID 104962881).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001459-86.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: MARIA SILVIA RODRIGUES SIGNORELLI MIGUEL

Advogados do(a) APELADO: LARISSA RAFAELLA VIEIRA MALHEIROS - SP372094-A, SAMUEL DOMINGOS PESSOTTI - SP101911-A, ALVARO DONATO CARABOLANTE CANDIANI - SP346863-A, RAFAEL FERREIRA COLUCCI - SP325647-A, HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A, RENATA MARIA DE VASCONCELLOS ANTONELI - SP205469-A, PAULA DINIZ SILVEIRA - SP262733-A, LUCIANA PUNTEL GOSUEN - SP167552-A, JULIANA SELERI - SP255763-A

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADOS: OS MESMOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. ERRO MATERIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. Ao mencionar como razão de decidir que o termo inicial da aposentadoria especial deve ser a data da citação, o v. acórdão embargado incidiu em evidente erro material por abordar questão estranha ao objeto da apelação do ente previdenciário, devendo prevalecer os termos fixados na r. sentença, que determinou a implantação do benefício a partir da data do requerimento administrativo.

3. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria", de modo que o termo inicial da revisão do benefício deve ser a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

4. Com relação ao índice de atualização monetária, omissão, obscuridade ou contradição alguma se verificam na espécie.

5. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

6. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

7. Embargos de declaração da parte autora acolhidos, sem efeitos infringentes, e embargos de declaração do INSS rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Os embargos devem ser conhecidos.

Ao dar parcial provimento à apelação do INSS tão somente para estabelecer os critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, o v. acórdão embargado referiu-se à data da citação como termo inicial para concessão do benefício previdenciário.

Com efeito, ao mencionar como razão de decidir que o termo inicial da aposentadoria especial deve ser a data da citação, o v. acórdão embargado incidiu em evidente erro material por abordar questão estranha ao objeto da apelação do ente previdenciário, devendo prevalecer os termos fixados na r. sentença, que determinou a implantação do benefício a partir da data do requerimento administrativo.

Sobre o tema, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria", de modo que o termo inicial da concessão do benefício deve ser a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, a teor da Súmula STJ nº 85. Nesse sentido, trago à colação os julgados *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - *In casu*, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.”

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 625, e-STJ).

2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

4. Recurso Especial provido."

(REsp 1656156/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 02/05/2017)

Outro não é o entendimento desta E. Corte Regional, conforme se depreende das ementas que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS PARCIALMENTE PREENCHIDOS.

- Inexistindo, in casu, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de atividade especial pela exposição ao agente nocivo ruído, de forma habitual e permanente, no intervalo indicado, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Considerando que a concessão do benefício foi requerida na vigência da Lei n.º 9.032/95, incabível a conversão de tempo de atividade em comum em especial, na esteira do entendimento pacificado no REsp 1310034/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973.

- Considerado insuficiente o tempo de serviço especial laborado pelo demandante, indevida a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, devendo INSS proceder o recálculo da rmi do benefício deferido, desde a concessão administrativa, observada prescrição quinquenal.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

- Parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora. Improvida a apelação do INSS."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0000234-58.2012.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado VANESSA VIEIRA DE MELLO, julgado em 03/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/10/2019)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONVERSÃO DO BENEFÍCIO. REVISÃO DARMI. CONECTÁRIOS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial reconhecido, cuja soma não permite a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, permitindo o recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

- O Superior Tribunal de Justiça já pacificou que "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação." Ajuizada a ação em 28.11.16 e concedido o benefício em 22.03.11, estão prescritas as diferenças relativas às parcelas anteriores a 28.11.11.

- A teor do novel entendimento do C. STJ, "A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário."

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, e.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5680450-77.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 03/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE EM RECORRER. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO A QUO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

V- Dessa forma, a aposentadoria do requerente deve ser revista para inclusão em seu cálculo dos períodos reconhecidos nos presentes autos.

VI- O termo inicial de revisão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema.

VII- Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Todavia, não há que se falar em prescrição no presente caso, uma vez que o termo inicial foi fixado em 2/1/03, ao passo que a ação foi ajuizada em 7/2/07.

VIII- Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2116727 - 0000930-58.2007.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 18/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2019)

Cumpra ainda destacar que a questão relativa ao termo inicial da aposentadoria não integrou o dispositivo do v. acórdão embargado, razão pela qual não há que se falar na concessão de efeitos infringentes na espécie.

Desse modo, devem ser acolhidos os embargos de declaração da parte autora para sanar o erro material apontado.

No tocante aos embargos de declaração do ente previdenciário, omissão, obscuridade ou contradição alguma se verificam na espécie.

Quanto à especialidade das atividades desenvolvidas pela parte autora o voto condutor do acórdão deixou consignado que o tema da aposentadoria especial "está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS" e que "Há previsão expressa no item 2.1.3, do quadro anexo, do Decreto nº 53.831/64 e do Decreto nº 83.080/79, Anexo II e item 3.0.1, do Decreto nº 2.172/97, a categoria profissional dos médicos, dentistas e enfermeiros, de modo que é inegável a natureza especial da ocupação da autora."

Restou asseverado que "a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava os trabalhos em que haja contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente."

Com relação à utilização de equipamentos de proteção individual destinados a diminuir ou evitar os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos à saúde do trabalhador, assentou que estes "não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior."

A respeito da atualização monetária e juros de mora, restou consignado no v. acórdão embargado que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Comefeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos, neste tema, caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração da parte autora, sem atribuir-lhes efeitos infringentes, para o fim de, sanando o erro material apontado, fixar a data do requerimento administrativo como termo inicial da concessão do benefício, observada a prescrição quinquenal, nos termos da r. sentença, e **rejeito** os embargos de declaração do INSS, tudo nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. ERRO MATERIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. Ao mencionar como razão de decidir que o termo inicial da aposentadoria especial deve ser a data da citação, o v. acórdão embargado incidiu em evidente erro material por abordar questão estranha ao objeto da apelação do ente previdenciário, devendo prevalecer os termos fixados na r. sentença, que determinou a implantação do benefício a partir da data do requerimento administrativo.
3. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria", de modo que o termo inicial da revisão do benefício deve ser a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.
4. Com relação ao índice de atualização monetária, omissão, obscuridade ou contradição alguma se verificam na espécie.
5. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
6. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
7. Embargos de declaração da parte autora acolhidos, sem efeitos infringentes, e embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração da parte autora e rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5042568-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LIZIANE BATISTA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: ELITA DAL NEGRO ALVES DE CAMARGO - SP366335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5042568-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: LIZIANE BATISTA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: ELITA DAL NEGRO ALVES DE CAMARGO - SP366335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face do v. acórdão proferido em embargos de declaração (ID 87699862), que se encontra assimmentado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao seu apelo.

- Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. decisum embargado, de forma clara e precisa, concluiu pelo preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício e pela fixação dos consectários legais na forma da fundamentação.

- A decisão é expressa ao mencionar que o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, inexistindo óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional n.º 20 de 1998, e também diante do que dispõe o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99.

- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE n.º 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.

- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1022, do CPC.

- O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.

- Embargos de declaração improvidos.

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão incidiu em omissão, contradição e obscuridade ao desconSIDERAR o requisito da baixa renda necessário à concessão do benefício de auxílio-reclusão, por entender que o recluso não tinha qualquer rendimento pelo fato de estar desempregado à época da prisão. Aduz que a concessão do benefício depende da análise do último salário-de-contribuição do segurado e não ao valor de sua remuneração por ocasião do encarceramento. Argumenta que a tese firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no recurso especial repetitivo n.º 1.485.417 (tema 896) foi reformada pelo E. Supremo Tribunal Federal que, em decisão proferida no ARE n.º 1.122.222, com repercussão geral reconhecida, declarou a constitucionalidade do art. 116 do Decreto n.º 3.048/99, que utiliza o último salário de contribuição do segurado como critério de aferição do requisito legal de baixa renda.

No tocante ao índice de atualização monetária, aduz que deve ser utilizada a Taxa Referencial - TR, nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.960/2009, até que o E. Supremo Tribunal Federal module os efeitos temporais da decisão proferida no RE n.º 870.947 que, com repercussão geral reconhecida, determinou a utilização do IPCA-E para atualização dos débitos fazendários no período em que antecede a expedição de precatórios e RPVs.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a contradição, obscuridade e omissão apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais (ID 89961615).

Regulamente intimada, a parte embargada deixou de apresentar resposta aos embargos (ID 104610516).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N.º 5042568-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: LIZIANE BATISTA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: ELITA DAL NEGRO ALVES DE CAMARGO - SP366335-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS PROTETATÓRIOS. IMPOSIÇÃO DE MULTA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a conseqüente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Tratando-se unicamente de inconformismo do ente previdenciário com o resultado adverso do julgado e não havendo qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, condeno o embargante ao pagamento de multa de 2% sobre o valor atualizado da causa em favor da parte embargada, consoante art. 1.026, § 2º, do CPC, em vista do caráter manifestamente protetatório dos presentes embargos, por tratar-se de reiteração fiel de embargos já apreciados.

5. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão, obscuridade ou contradição alguma se verificam na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão embargado negou provimento aos embargos de declaração anteriormente interpostos pelo ente previdenciário por considerar ausentes os requisitos do art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Na espécie, o voto condutor deixou consignado que a decisão anteriormente embargada "é expressa ao mencionar que o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, inexistindo óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional n.º 20 de 1998, e também diante do que dispõe o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99."

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.485.417/MS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (tema 896), firmou entendimento no sentido de que “*Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*”.

De outra parte, não merece acolhida a alegação do embargante de que a decisão monocrática proferida no RE nº 1.122.222 reformou o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça no tema 896, posto que a este compete uniformizar a interpretação da legislação federal infraconstitucional. Ademais, em momento algum a decisão monocrática do C. Supremo Tribunal Federal tratou da situação do segurado desempregado.

Na esteira desse entendimento, colaciono os seguintes julgados desta E. Corte Regional:

“AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO RECLUSÃO. BAIXA RENDADO SEGURADO RECLUSO. AUSÊNCIA DE REMUNERAÇÃO.

I - In casu, por encontrar-se desempregado quando do seu encarceramento, a exigência da baixa renda do segurado recluso encontra-se satisfeita, motivo pelo qual deve ser mantida a decisão que concedeu o auxílio reclusão.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.485.417/MS, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, firmou o seguinte posicionamento: “Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição” (Tema nº 896).

III - No tocante à alegação da autarquia de que a decisão monocrática proferida pelo Relator Ministro Marco Aurélio Mello no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.122.222 reformou o decidido no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.485.417/MS, observa-se que, da leitura da aludida decisão, em nenhum momento foi abordada a questão de segurado desempregado.

IV - Agravo improvido.”

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5061512-20.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 09/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.

- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.

- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 (“consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”).

- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada.

- Embargos de declaração rejeitados.”

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000074-56.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 27/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019)

Quanto aos consectários da condenação, o v. acórdão embargado assentou que “*a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).*”

Restou asseverado que, “*declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.*”

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no RE nº 870.947 e, por conseguinte, não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, ratificando as seguintes teses firmadas em repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejudicamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados.”

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

“PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

*1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.*

*2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.*

3. Embargos de declaração rejeitados.”

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Por fim, cumpre ressaltar que na hipótese em apreço o embargante reitera *ipsis litteris* os argumentos suscitados nos primeiros aclaratórios opostos (ID 46667504), os quais foram devidamente enfrentados no v. acórdão embargado (ID 87699862).

Destarte, tratando-se unicamente de inconformismo do ente previdenciário com o resultado adverso do julgado e não havendo qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, condeno o embargante ao pagamento de multa de 2% sobre o valor atualizado da causa em favor da parte embargada, consoante art. 1.026, § 2º, do CPC, em vista do caráter manifestamente protelatório dos presentes embargos, por tratar-se de reiteração fiel de embargos já apreciados.

Nesse sentido, trago à colação julgado emanado desta C. Turma:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ANTERIORMENTE OPOSTOS. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS PROTETATÓRIOS. IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Cumpre enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, CPC).

2. O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da matéria, em razão de mera inconformidade dos embargantes com o entendimento desta Oitava Turma. Controvérsia baseada unicamente na insatisfação dos embargantes com o deslinde do julgado, não havendo reais omissões, contradições ou obscuridades a serem supridas neste recurso, por tratar-se de mera reiteração dos recursos pretéritos.

3. Embargos de declaração não conhecidos.

4. Condenação dos embargantes ao pagamento de multa de 2% sobre o valor atualizado da causa dado nestes embargos, a teor do artigo 1026, § 2º, do CPC, em vista do caráter manifestamente protelatório destes embargos."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1120426 - 1305555-97.1997.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 13/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2018)

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração interpostos pelo INSS e condeno o embargante ao pagamento de multa de 2% sobre o valor atualizado da causa em favor da parte embargada, consoante art. 1.026, § 2º, do CPC, em vista do caráter manifestamente protelatório destes.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS PROTETATÓRIOS. IMPOSIÇÃO DE MULTA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Tratando-se unicamente de inconformismo do ente previdenciário com o resultado adverso do julgado e não havendo qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, condeno o embargante ao pagamento de multa de 2% sobre o valor atualizado da causa em favor da parte embargada, consoante art. 1.026, § 2º, do CPC, em vista do caráter manifestamente protelatório dos presentes embargos, por tratar-se de reiteração fiel de embargos já apreciados.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006748-84.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ORLANDO DOS SANTOS GALVAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ORLANDO DOS SANTOS GALVAO
Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006748-84.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: ORLANDO DOS SANTOS GALVAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ORLANDO DOS SANTOS GALVAO
Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por ORLANDO DOS SANTOS GALVÃO em face do v. acórdão proferido (ID 89861411), que se encontra assimmentado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. RECONHECIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA APOSENTAÇÃO.

- *A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

- *É possível o enquadramento da atividade desenvolvida pelo autor no código 2.5.7, do anexo ao Decreto 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de guarda, policial, bombeiros e investigadores.*

- *Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, fazendo jus à aposentação.*

- *O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.*

- *Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.*

- *A verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão.*

- *As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.*

- *Apelo do INSS improvido. Apelo da parte autora provido em parte.*

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão incidiu em omissão a ser sanada, posto que deixou de apreciar o pedido de tutela de urgência formulado com objetivo de assegurar a imediata implantação do benefício, ante seu indiscutível caráter alimentar. Suscita a possibilidade de dano irreparável em caso de eventual interposição de recurso pelo ente previdenciário.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a omissão apontada (ID 90151685).

Regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar resposta aos embargos (ID 104920584).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006748-84.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: ORLANDO DOS SANTOS GALVAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ORLANDO DOS SANTOS GALVAO
Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. OMISSÃO. TUTELA DE URGÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA ALIMENTAR. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. Ao dar parcial provimento ao apelo do ora embargante para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o v. acórdão embargado deixou de apreciar o pedido de tutela de urgência para implantação imediata do benefício, formulado ainda em sede da petição inicial.

3. Na espécie, presentes estão os requisitos legais necessários à concessão da tutela de urgência.

4. O direito do embargante à aposentadoria especial foi reconhecido pelo v. acórdão embargado, em juízo de cognição exauriente, com base em conjunto probatório produzido sob o crivo do contraditório e do devido processo legal. Já o perigo de dano decorre da natureza alimentar do benefício previdenciário, essencial à subsistência daquele que o recebe.

5. Embargos de declaração acolhidos.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Os embargos devem ser conhecidos.

Com efeito, ao dar parcial provimento ao apelo do ora embargante para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o v. acórdão embargado deixou de apreciar o pedido de tutela de urgência para implantação imediata do benefício, formulado ainda em sede da petição inicial.

Aduz o embargante que a urgência da medida se justifica em razão do caráter alimentar do benefício e que a eventual interposição de recurso pela autarquia previdenciária acarretará dano irreparável ou de difícil reparação.

De fato, em que pese tenha reconhecido o direito à aposentação em favor da parte autora, o v. acórdão foi omissivo quanto ao pedido de tutela de urgência suscitado nas razões de apelação.

Nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil, "A tutela de urgência será concedida quando houverem elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo". De outra parte, o art. 497 do estatuto processual prevê que "Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente".

Na espécie, presentes estão os requisitos legais necessários à concessão da tutela de urgência.

O direito do embargante à aposentadoria especial foi reconhecido pelo v. acórdão embargado, em juízo de cognição exauriente, com base em conjunto probatório produzido sob o crivo do contraditório e do devido processo legal. Já o perigo de dano decorre da natureza alimentar do benefício previdenciário, essencial à subsistência daquele que o recebe.

Com efeito, é firme no âmbito desta E. Corte Regional o entendimento quanto à possibilidade de concessão da tutela de urgência para implantação de benefício previdenciário quando satisfeitos os requisitos previstos nos arts. 300 e 497 do CPC. Nesse sentido, trago à colação os julgados *in verbis*:

“CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, CF. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. No caso dos autos, a parte autora apresenta 'impedimentos de longo prazo' de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas'.

III - Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

IV - Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

V - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

VI - Termo inicial do benefício mantido a partir do requerimento administrativo (14.02.2018).

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixados os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

IX - Determinada a implantação imediata do benefício de prestação continuada, no valor mensal de um salário mínimo, conforme artigo 497, caput, do novo Código de Processo Civil.

X - Apelação do réu e Remessa Oficial tida por interposta improvidas.”

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5726740-53.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 10/10/2019, Intimação via sistema DATA: 11/10/2019)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

- A parte autora, auxiliar de limpeza, contando atualmente com 38 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- O laudo atesta que a parte autora sofreu acidente em 16/04/2014, com acometimento em membro superior direito e, posteriormente, sofreu novo acidente em 13/06/2015, com lesão em membro inferior direito. Atualmente, apresenta cicatriz em antebraço/cotovelo direito, limitações de movimentos do cotovelo direito, diminuição de força no membro superior direito, cicatriz cirúrgica em perna direita com limitações de movimentos e diminuição de força no membro inferior direito. Há incapacidade parcial e permanente para o trabalho, desde a data do primeiro acidente (16/04/2014). Pode realizar atividades que não exijam realização de esforço físico e agilidade. As sequelas estão consolidadas.

- Extrato do CNIS informa vínculo empregatício, em nome da parte autora, a partir de 24/10/2011, com última remuneração em 04/2014. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 01/05/2014 a 03/01/2017.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 03/01/2017 e ajuizou a demanda em 07/2017, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

- Neste caso, a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

- Observe-se que se trata de pessoa jovem (possuía 37 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa. No entanto, há elementos que possibilitam a concessão de auxílio-acidente.

- Quanto à incapacidade, a prova pericial é clara ao concluir por haver sequelas decorrentes de fraturas em membro superior direito e membro inferior direito, reconhecendo existir incapacidade parcial e permanente para o labor.

- Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora sofreu dois acidentes de trânsito, resultando em traumatismos múltiplos; recebeu auxílio-doença em razão dessas lesões e apresenta sequelas, fazendo jus ao benefício de auxílio-acidente.

- O termo inicial deve ser fixado em 04/01/2017, data seguinte à cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento eventualmente auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria, nos termos do disposto no § 2º do art. 86 da Lei nº 8.213/91.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

- As Atarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-acidente.

- Apelações parcialmente providas. Mantida a tutela antecipada.”

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5071524-93.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 25/03/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 28/03/2019)

Ante o exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração, sem atribuir-lhes efeitos infringentes, para o fim de, sanando a omissão apontada, conceder a tutela de urgência para, nos termos dos arts. 300 e 497 do CPC, determinar a concessão imediata da aposentadoria por tempo de serviço em favor do embargante, independentemente do trânsito em julgado.

Determino a expedição de ofício ao INSS, **por meio eletrônico**, instruído com documentos do segurado **ORLANDO DOS SANTOS GALVÃO**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício, com data de início - **DIB 11/02/2016** (data do requerimento do benefício na via administrativa - ID 47984200 - pag. 31), e renda mensal inicial RMI fixada nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. OMISSÃO. TUTELA DE URGÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA ALIMENTAR. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. Ao dar parcial provimento ao apelo do ora embargante para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o v. acórdão embargado deixou de apreciar o pedido de tutela de urgência para implantação imediata do benefício, formulado ainda em sede da petição inicial.
3. Na espécie, presentes estão os requisitos legais necessários à concessão da tutela de urgência.
4. O direito do embargante à aposentadoria especial foi reconhecido pelo v. acórdão embargado, em juízo de cognição exauriente, com base em conjunto probatório produzido sob o crivo do contraditório e do devido processo legal. Já o perigo de dano decorre da natureza alimentar do benefício previdenciário, essencial à subsistência daquele que o recebe.
5. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004684-08.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALOISIO GOES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: SERGIO RODRIGUES DIEGUES - SP169755-A
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004684-08.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: ALOISIO GOES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: SERGIO RODRIGUES DIEGUES - SP169755-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face do v. acórdão proferido (ID 87754477), que se encontra assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO RÚIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial. Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS. O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

- As alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

- A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- A parte autora cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora, não havendo parcelas prescritas.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

- Apelo da Autarquia provido em parte.

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão incidiu em obscuridade ao reconhecer a especialidade do tempo de serviço objeto da controvérsia e determinar a concessão do benefício a partir do requerimento no âmbito administrativo, com base em prova documental produzida em juízo, emitida posteriormente àquela data. Aduz que somente se justificaria a concessão do benefício desde a data do requerimento caso os documentos juntados à petição inicial tivessem sido juntados aos autos do processo administrativo, sob pena de violação ao art. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Alega que o termo inicial da condenação não poderia ser anterior à citação, vez que não pode ser responsabilizado pela omissão na instrução do processo administrativo, a que não deu causa.

Requer sejam presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a obscuridade apontada, bem como prequestionar a matéria para fins recursais (ID 89940591).

O embargado apresentou resposta aos embargos alegando que o Perfil Profissiográfico Previdenciário comprobatório das condições insalubres do local de trabalho foi anexado ao requerimento administrativo de aposentadoria e que apenas o laudo pericial foi elaborado posteriormente, por determinação judicial. Requer a rejeição dos embargos (ID 97929865).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004684-08.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: ALOISIO GOES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: SERGIO RODRIGUES DIEGUES - SP169755-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. INOVAÇÃO DE TESE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

3. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria", de modo que o termo inicial da revisão do benefício deve ser a data do requerimento administrativo.

4. A alegação de que a citação deve ser adotada como termo inicial para concessão do benefício não foi suscitada pelo embargante em suas razões de apelação, e por isso, ao invés de obscuridade, indica objetivo de inovação de tese em sede de embargos declaratórios, o que inadmissível.

5. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o re julgamento da causa e a consequente reforma do decisor.

6. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

7. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão, obscuridade ou contradição alguma se verificam na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão embargado deu parcial provimento à apelação do ora embargante para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária incidentes sobre a condenação, mantendo, no mais, a r. sentença que reconheceu a especialidade da atividade laboral e condenou o ente previdenciário a conceder aposentadoria especial em favor da parte autora, com termo inicial na data do requerimento administrativo.

Na espécie, o voto condutor deixou fundamentado que "O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 29/04/2015, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora, não havendo parcelas prescritas."

Com efeito, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria", de modo que o termo inicial da revisão do benefício deve ser a data do requerimento administrativo. Nesse sentido, trago à colação os julgados in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido."

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 625, e-STJ).

2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

4. Recurso Especial provido. "

(REsp 1656156/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 02/05/2017)

Outro não é o entendimento desta E. Corte Regional, conforme se depreende das ementas que seguem

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONVERSÃO DO BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. CONECTIVOS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial reconhecido, cuja soma não permite a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, permitindo o recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

- O Superior Tribunal de Justiça já pacificou que "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação." Ajuizada a ação em 28.11.16 e concedido o benefício em 22.03.11, estão prescritas as diferenças relativas às parcelas anteriores a 28.11.11.

- A teor do novel entendimento do C. STJ, "A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário."

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS parcialmente provida. "

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5680450-77.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 03/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE EM RECORRER. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO A QUO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

V- Dessa forma, a aposentadoria do requerente deve ser revista para inclusão em seu cálculo dos períodos reconhecidos nos presentes autos.

VI- O termo inicial de revisão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema.

VII- Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela prescrição as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Todavia, não há que se falar em prescrição no presente caso, uma vez que o termo inicial foi fixado em 2/1/03, ao passo que a ação foi ajuizada em 7/2/07.

VIII- Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida. "

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2116727 - 0000930-58.2007.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 18/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2019)

De outra parte, cumpre destacar que a alegação de que a citação deve ser adotada como termo inicial para concessão do benefício não foi suscitada pelo embargante em suas razões de apelação (ID 43674712 - págs. 172/188), e por isso, ao invés de obscuridade, indica objetivo de inovação de tese em sede de embargos declaratórios, o que é inadmissível. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIPLOMA ESTRANGEIRO DE CONCLUSÃO DE DOUTORADO. REQUISITOS PARA VALIDADE NO BRASIL NÃO RECONHECIDOS PELA CORTE DE ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, O QUE AFASTA A ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É indevida inovação recursal, ao veicular tese inédita nos Embargos, revelando o propósito nitidamente infringente dos Aclaratórios, que objetivam apenas rediscutir a decisão proferida, como verdadeira manifestação de inconformidade com o resultado do julgamento, o que afasta a alegação de violação ao art. 535 do CPC.

[...]

4. Agravo Regimental desprovido. "

(STJ, AgRg nos EDel no REsp 1234825/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 23/08/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO ART. 535, II, DO CPC/73 NÃO CONFIGURADA. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 219, § 5º, DO CPC/73 E 193 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA NÃO SUSCITADA, EM SEDE DE APELAÇÃO E DE CONTRARRAZÕES À APELAÇÃO. TESE RECURSAL, RELATIVA À PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE, SUSCITADA APENAS EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, EM 2º GRAU. INOVAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

[...]

IV. Na esteira da jurisprudência do STJ, "a questão arguida apenas em sede de embargos de declaração constitui-se inovação inviável de ser examinada pelo Tribunal de origem, por força do princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, ainda que se refira à matéria de ordem pública, que, por sua vez, não prescinde do requisito essencial do questionamento para viabilizar o seu conhecimento na via estreita do recurso especial" (STJ, REsp 1.144.465/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 03/04/2012). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 893.784/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 11/10/2010; AgRg no REsp 1.227.191/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/02/2012; REsp 1.032.732/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/12/2009.

V. Agravo Regimental improvido. "

(STJ, AgRg no REsp 1459940/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 02/06/2016)

Dai que a questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos, neste tema, caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuizamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. INOVAÇÃO DE TESE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

3. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria", de modo que o termo inicial da revisão do benefício deve ser a data do requerimento administrativo.

4. A alegação de que a citação deve ser adotada como termo inicial para concessão do benefício não foi suscitada pelo embargante em suas razões de apelação, e por isso, ao invés de obscuridade, indica objetivo de inovação de tese em sede de embargos declaratórios, o que inadmissível.

5. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a conseqüente reforma do decisum.

6. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001943-27.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WELLINGTON DE SOUSA LIMA
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001943-27.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: WELLINGTON DE SOUSA LIMA
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por WELLINGTON DE SOUSA LIMA em face do v. acórdão proferido (ID 87834734), que se encontra assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-acidente.

- Apelação improvida. Tutela antecipada mantida.

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão incidu em omissão ao deixar de aplicar a majoração dos honorários de sucumbência em favor da parte autora, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, inclusive com efeitos infringentes, para o fim de sanar a omissão apontada, bem como prequestionar a matéria para fins recursais (ID 89903575).

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar resposta aos embargos (ID 104907788).

É o relatório.

VOTO

"EMENTA"

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. Indevida a majoração da verba honorária, posto que não restou configurado trabalho adicional do patrono da parte embargante, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.
3. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.
4. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão, contradição ou obscuridade alguma se verificam na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

Aduz a parte embargante que o v. acórdão é omissivo pois deixou de majorar a verba honorária na fase recursal, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil.

In casu, o acórdão embargado negou provimento ao apelo do ente previdenciário e manteve a r. sentença que determinou a implantação do benefício de auxílio-acidente em favor da parte autora, a partir da data seguinte à cessação do auxílio-doença, respeitada a prescrição quinquenal.

A respeito dos encargos de sucumbência, o voto condutor deixou consignado que "O termo inicial e a verba honorária devem ser mantidos conforme fixados na sentença, ante a ausência de impugnação."

Na espécie, a r. sentença condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no art. 85, §§ 3º, 4º II e 5º, do CPC, observando-se as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor da Súmula STJ nº 111.

Com efeito, o § 11 do art. 85 do CPC estabelece que "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento."

Depreende-se da lei que a majoração dos honorários de sucumbência deve levar em conta o trabalho adicional realizado em grau de recurso, observado o disposto nos §§ 2º a 6º do referido dispositivo legal.

Na hipótese dos autos, em que pese a autarquia previdenciária tenha interposto recurso de apelação, há de se observar que não houve oferecimento de contrarrazões pelo ora embargante, de modo que não há que se falar em trabalho adicional ao casuístico que representa a parte autora.

Dessa forma, indevida a majoração da verba honorária, posto que não restou configurado trabalho adicional do patrono da parte embargante, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.

A propósito, assim já decidiu esta E. Oitava Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. VIGILANTE. CONECTIVOS LEGAIS.

- Em relação à insurgência do INSS, ora agravante, para que seja observada a falta de prévia fonte de custeio, não é o caso de retratação, tendo em vista a inovação da autarquia no tocante ao tema em sede de agravo.

- No caso de segurados, comprovadamente atuantes na área de vigilância patrimonial, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

- Índices de correção monetária e taxa de juros devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Em razão da ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal a verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, deve ser mantida tal como lançada da r. sentença de 1º grau.

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004448-88.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 22/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/05/2019)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisor ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questões já resolvidas. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisor, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. Indevida a majoração da verba honorária, posto que não restou configurado trabalho adicional do patrono da parte embargante, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.

3. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.

4. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009192-29.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FLAVIO FERREIRA FILHO
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DINIZ DA COSTA - RS63407-A
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009192-29.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: FLAVIO FERREIRA FILHO
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DINIZ DA COSTA - RS63407-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra o V. Acórdão assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE PRESSÃO ATMOSFÉRICA ANORMAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial. Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS. O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

- A atividade do requerente se enquadra no item 2.0.5 do Anexo IV, Decreto nº 3048/99, item 1.1.6 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 1.1.7 do quadro a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, que elencavam as operações em locais com pressão atmosférica anormal, capaz de ser nociva à saúde.

- A parte autora cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Apelo do INSS provido em parte”.

O INSS sustenta, em resumo, que o V. Acórdão é obscuro e omissivo, pois considerou a atividade desempenhada pelo embargado (aeronauta) como especial, sem o devido fundamento legal.

Requeru, dessa forma, o conhecimento dos aclaratórios e respectivo provimento, para que sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

O segurado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009192-29.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: FLAVIO FERREIRA FILHO
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DINIZ DA COSTA - RS63407-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Não há vícios a serem sanados.

In casu, o decisório acolheu as alegações do segurado, reconhecendo períodos trabalhados em atividade especial, e assim, verificando o preenchimento dos requisitos legais necessários, concedeu a aposentadoria especial pleiteada.

E contrariamente às afirmações desse embargante, tem-se que a Turma Julgadora especificamente delimitou a situação fática posta nos autos e indicou os enquadramentos legais e constitucionais incidentes, os quais, também amparados em jurisprudência sobre o tema, efetivamente autorizam a concessão do benefício previdenciário objetivado, tendo indicado ainda, o respectivo termo inicial e índices de juros e correção monetária aplicáveis.

Por sinal, insurgência acerca de suposta violação a dispositivos legais e constitucionais, assim como de eventual divergência jurisprudencial, não autorizam o manejo dos aclaratórios, cujo escopo essencial é o aperfeiçoamento do julgado e não a modificação do posicionamento expressado.

Daí que a questão se resume, efetivamente, em divergência entre a fundamentação constante do V. Acórdão e a argumentação desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. *Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.*

4. *Embargos de Declaração rejeitados.*

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decism ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.*

2. *A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decism, o que é inviável nesta seara recursal.*

3. *Embargos de declaração rejeitados."*

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. *Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.*

2. *No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.*

3. *Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.*

4. *Embargos de declaração rejeitados."*

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria também não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeitam-se** os embargos declaratórios oferecidos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. *Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

2. *O Acórdão, com motivação suficiente, reconheceu o direito do segurado à obtenção de aposentadoria especial, indicando os consectários legais.*

3. *A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela Autarquia, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decism.*

4. *Embargos de declarações rejeitados.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5484002-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VICENTE FERREIRA DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5484002-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: VICENTE FERREIRA DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra o V. Acórdão assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

- O ente previdenciário já reconheceu na via administrativa a especialidade do labor no período de 15/08/1985 a 04/11/1994, de acordo com os documentos ID 49282489 pág. 58/74, restando, portanto, incontestado.

- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 12/07/1995 a 08/03/1996, de 26/12/1996 a 01/10/1999 e de 03/01/2011 a 02/05/2012 – Atividade: ajudante/servente rural - Trabalhava exposto a defensivos agrícolas, além de calor e radiação não ionizante, sem comprovação do uso de EPI eficaz, de modo habitual e permanente, conforme CTPS ID 49282489 - pág. 14/34 e laudo técnico judicial ID 49282545 pág. 01/19; de 08/05/2000 a 18/07/2000, de 20/07/2000 a 22/02/2001, de 18/05/2001 a 05/02/2002, de 02/05/2002 a 31/01/2003, de 23/06/2003 a 10/01/2004, de 07/06/2004 a 18/02/2005, de 13/06/2005 a 02/02/2006, de 13/03/2006 a 20/04/2006, de 29/05/2006 a 24/02/2007, de 23/04/2007 a 03/12/2007, de 26/04/2010 a 30/11/2010, de 06/06/2012 a 24/01/2013 e de 17/06/2013 a 15/02/2015 - Atividade: colhedor de laranja - Trabalhava exposto a defensivos agrícolas, além de calor, radiação não ionizante e umidade, sem comprovação do uso de EPI eficaz, de modo habitual e permanente, conforme CTPS ID 49282489 - pág. 14/34 e laudo técnico judicial ID 49282545 pág. 01/19; de 03/02/2007 a 02/10/2009 - Atividade: trabalhador rural - Trabalhava exposto a defensivos agrícolas (roundup, glifosato e mirex), além de calor e radiação não ionizante, sem comprovação do uso de EPI eficaz, de modo habitual e permanente, conforme CTPS ID 49282489 - pág. 14/34 e laudo técnico judicial ID 49282545 pág. 01/19; e de 05/05/2015 a 12/01/2017 - Atividade: “operador de incubatório” - Trabalhava exposto a ruído de 86,2 dB (A), além de umidade e álcalis cáusticos, sem comprovação do uso de EPI eficaz, de modo habitual e permanente, conforme CTPS ID 49282489 - pág. 14/34 e laudo técnico judicial ID 49282545 pág. 01/19.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.6 do Decreto nº 83.080/79 que contemplava a atividade na fabricação e aplicação de produtos fosforados e organofosforados, inseticidas, parasiticidas e ratívidas, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Enquadramento também no item 1.1.3 do Decreto nº 53.831/64 que considerava as operações em locais com umidade excessiva, capaz de ser nociva à saúde e proveniente de fontes artificiais como insalubre.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se, ainda, no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBa. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual “na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBa e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBa”. A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- A parte autora cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido em 17/02/2017, momento em que a Autora tomou ciência da pretensão da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- No que tange à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). No entanto, a r. sentença fixou a referida verba em R\$ 1.000,00 (mil reais) e sua alteração seria prejudicial à Autora.

- O pedido de majoração da verba honorária formulado pela parte autora em contrarrazões não deve ser conhecido, por tratar-se de meio inadequado para o pleito.

- Apelo do INSS parcialmente provido”.

O INSS sustenta, em resumo, que omissões, obscuridades e contradições no V. Acórdão autorizam a correspondente revisão, de modo a afastar o reconhecimento das atividades agressivas nele especificadas e, conseqüentemente, obstar a concessão de aposentadoria especial.

Requerei, dessa forma, o conhecimento dos aclaratórios e respectivo provimento, para que sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

O segurado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5484002-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: VICENTE FERREIRA DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Não há vícios a serem sanados.

In casu, o decisório acolheu as alegações do segurado, reconhecendo períodos trabalhados em atividade especial, e assim, verificando o preenchimento dos requisitos legais necessários, concedeu a aposentadoria especial pleiteada.

E contrariamente às afirmações desse embargante, tem-se que a Turma Julgadora especificamente delimitou a situação fática posta nos autos e indicou os enquadramentos legais e constitucionais incidentes, os quais, também amparados em jurisprudência sobre o tema, efetivamente autorizam a concessão do benefício previdenciário objetivado, tendo indicado, ainda, o respectivo termo inicial e índices de juros e correção monetária aplicáveis.

Por sinal, insurgência acerca de suposta violação a dispositivos legais e constitucionais, assim como de eventual divergência jurisprudencial, não autorizam o manejo dos aclaratórios, cujo escopo essencial é o aperfeiçoamento do julgado e não a modificação do posicionamento expressado.

Daí que a questão se resume, efetivamente, em divergência entre a fundamentação constante do V. Acórdão e a argumentação desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados. "

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados. "

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria também não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeitam-se** os embargos declaratórios oferecidos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. O Acórdão, com motivação suficiente, reconheceu o direito do segurado à obtenção de aposentadoria especial, indicando os consectários legais.
3. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela Autarquia, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
4. Embargos de declarações rejeitados.

ACÓRDÃO

julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5370426-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AMARILDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDSON APARECIDO QUEIROZ - SP290567-N
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5370426-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: AMARILDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDSON APARECIDO QUEIROZ - SP290567-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra o V. Acórdão assimementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 01/04/1991 a 21/03/2018 - em que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 41138034 pág. 01/02) indica que o demandante esteve exposto de modo habitual e permanente a agentes biológicos, tais como: vírus, fungos e bactérias, exercendo as funções de “técnico de enfermagem”.

- O Decreto nº 53.831/64, Decreto nº 83.080/79 e Decreto nº 2.172/97, no item 1.3.2, 1.3.2 e 3.0.1 abordam os trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infectocontagiantes - assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins, sendo inegável a natureza especial do labor.

- Do texto legal pode-se inferir que ao segurado compete o ônus da prova de fato CONSTITUTIVO do seu direito, qual seja, a exposição a agentes nocivos/insalubres de forma habitual e permanente e ao INSS (réu) a utilização de EPI com eficácia para anular os efeitos desses agentes, o que não se verificou na hipótese dos autos, onde o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório tal como estabelecidas no CPC.

- A parte autora cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (10/08/2016), conforme determinado pela sentença.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Apelo do INSS parcialmente provido”.

A Autarquia sustenta, em resumo, o seguinte: **a)** na fundamentação do V. Acórdão, consta corretamente a limitação do tempo de serviço computado apenas até 10/08/2016 (DER/DIB); **b)** existência de erro material no julgado, já que na ementa se reconhece tempo de serviço especial de 01/04/1991 a 21/03/2018, ou seja, após a DER/DIB, merecendo ser corrigido, nos termos dos artigos 494 e 1022 do Código de Processo Civil, em coerência com a fundamentação e jurisprudência.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, para que suprida a obscuridade supramencionada e correção do erro material apontado, a fim de evitar questionamentos quando da execução do decisório, especialmente diante do disposto no artigo 504 do CPC/2015 (artigo 469 do CPC/1973).

O segurado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5370426-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: AMARILDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDSON APARECIDO QUEIROZ - SP290567-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Com razão o embargante, eis que há erro material no V. Acórdão.

De fato, constou na ementa e na fundamentação que o período de tempo especial a ser considerado para fins de concessão de aposentadoria especial seria o de 01/04/1991 a 21/03/2018.

Todavia, deve prevalecer que o lapso no qual o embargado esteve submetido a agentes nocivos é o de 01/04/1991 a 10/08/2016 (data do requerimento administrativo), suficiente ao deferimento do benefício previdenciário objetivado, segundo, inclusive, constou no dispositivo do Voto-Condução do V. Aresto (*verbis*):

“[...]”

“Pelos razões expostas, dou parcial provimento ao apelo do INSS, apenas para fixar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária conforme acima fundamentado.”

“O benefício é de aposentadoria especial, com RMI fixada nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 10/08/2016 (data do pedido administrativo). Considerado especial o período de 01/04/1991 a 10/08/2016.”

“É o voto”.

Ante o exposto, **acolhem-se** os embargos oferecidos pelo INSS, para que retificado o erro material, nos termos do voto.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ERRO MATERIAL. RETIFICAÇÃO. ACOLHIMENTO.

1. Com razão o INSS, ora embargante, eis que há erro material no Acórdão.
2. De fato, constou na ementa e na fundamentação que o período de tempo especial a ser considerado para fins de concessão de aposentadoria especial seria o de 01/04/1991 a 21/03/2018.
3. Todavia, deve prevalecer que o lapso no qual o embargado esteve submetido a agentes nocivos é o de 01/04/1991 a 10/08/2016 (data do requerimento administrativo), suficiente ao deferimento do benefício previdenciário objetivado, segundo, inclusive, constou no dispositivo do Voto-Condução.
4. Embargos de declaração acolhidos, para que sanado esse erro material.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009105-95.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SERGIO MADUREIRA
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009105-95.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: SERGIO MADUREIRA
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra o V. Acórdão assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIDO DE LABOR ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. TENSÃO ELÉTRICA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais para concessão da aposentadoria especial.

- O ente previdenciário já reconheceu na via administrativa a especialidade do labor no período de 21/06/1988 a 05/03/1997 de acordo com os documentos ID 38361254 - Pág. 50/64, restando, portanto, incontroverso.

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 06/03/1997 a 12/04/2016 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente, conforme PPP ID 38361254 Pág. 38/39 e laudo técnico ID 38361254 Pág. 67/80.

- A sentença foi proferida dentro dos limites do pedido, eis que na inicial a parte autora requer o reconhecimento da especialidade “até, ao menos, 23/06/2015”.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

- A Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- Do texto legal pode-se inferir que ao segurado compete o ônus da prova de fato CONSTITUTIVO do seu direito, qual seja, a exposição a agentes nocivos/insalubres de forma habitual e permanente e ao INSS (réu) a utilização de EPI com eficácia para anular os efeitos desses agentes, o que não se verificou na hipótese dos autos, onde o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório tal como estabelecidas no CPC.

- O segurado faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido em 12/04/2016, momento em que a Autorarquia tomou ciência da pretensão da parte autora, conforme fixado pela sentença, não havendo que se falar em alteração para data do desligamento, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a implantação da aposentadoria. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo do INSS parcialmente provido”.

O INSS sustenta, em resumo, que o V. Acórdão é obscuro, omissivo e contraditório, pois considerou a atividade desempenhada pelo embargado como especial (agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts) sem o devido fundamento legal.

Requeru, dessa forma, o conhecimento dos aclaratórios e respectivo provimento, para que sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

O segurado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009105-95.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: SERGIO MADUREIRA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Não há vícios a serem sanados.

In casu, o decisório acolheu as alegações do segurado, reconhecendo períodos trabalhados em atividade especial, e assim, verificando o preenchimento dos requisitos legais necessários, concedeu a aposentadoria especial pleiteada.

E contrariamente às afirmações desse embargante, tem-se que a Turma Julgadora especificamente delimitou a situação fática posta nos autos e indicou os enquadramentos legais e constitucionais incidentes, os quais, também amparados em jurisprudência sobre o tema, efetivamente autorizam a concessão do benefício previdenciário objetivado, tendo indicado, ainda, o respectivo termo inicial e índices de juros e correção monetária aplicáveis.

Por sinal, insurgência acerca de suposta violação a dispositivos legais e constitucionais, assim como de eventual divergência jurisprudencial, não autorizam o manejo dos aclaratórios, cujo escopo essencial é o aperfeiçoamento do julgado e não a modificação do posicionamento expressado.

Dai que a questão se resume, efetivamente, em divergência entre a fundamentação constante do V. Acórdão e a argumentação desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados. "

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados. "

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria também não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeitam-se** os embargos declaratórios oferecidos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre a qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. O Acórdão, com motivação suficiente, reconheceu o direito do segurado à obtenção de aposentadoria especial, indicando os consectários legais.
3. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela Autarquia, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.
4. Embargos de declarações rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002102-89.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO PAULO MAGNANI
Advogado do(a) APELADO: MARCELO TUDISCO - SP180600-A
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002102-89.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: FRANCISCO PAULO MAGNANI
Advogado do(a) APELADO: MARCELO TUDISCO - SP180600-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra o V. Acórdão assimmentado:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO. RUIDO. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CÔMPUTO NO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e determinar a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- O artigo 86, parágrafo 1º, na redação original da Lei nº 8.213/91, determinava que o auxílio-acidente seria vitalício. O parágrafo 3º, do mesmo artigo, fixava que a concessão de outro benefício não prejudicaria a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

- A Lei nº 9.528/97, alterou o parágrafo 1º do artigo 86, da Lei nº 8.213/91, que passou a determinar que o auxílio-acidente seria devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito. O parágrafo 3º também foi alterado por esse mesmo diploma legal, para afirmar que o recebimento de aposentadoria prejudica a continuidade do auxílio-acidente.

- Por esse motivo, ou seja, a extinção do auxílio-acidente com o advento da aposentadoria, é que o artigo 31, da Lei nº 8.213/91, passou a prever que o valor mensal do auxílio-acidente integra o salário de contribuição.

- Assentados esses aspectos, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial, desde a data da concessão do benefício, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Reexame necessário não conhecido. Apelo do INSS parcialmente provido".

O INSS sustenta, em resumo, que omissões, obscuridades e contradições no V. Acórdão autorizam a correspondente revisão, de modo a afastar o reconhecimento das atividades agressivas nele especificadas e, conseqüentemente, obstar a revisão benéfica da aposentadoria por tempo de serviço concedida ao embargado. Alega, ainda, que o decisório é omissivo, contraditório e obscuro no tocante à aplicação dos índices de correção monetária.

Requeru, dessa forma, o conhecimento dos aclaratórios e respectivo provimento, para que sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

O segurado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002102-89.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: FRANCISCO PAULO MAGNANI
Advogado do(a) APELADO: MARCELO TUDISCO - SP180600-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL E REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. O Acórdão, com motivação suficiente, reconheceu o direito do segurado à revisão da sua aposentadoria por tempo de serviço, em face de labores desempenhados em condições especiais, indicando os consectários legais.

3. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela Autarquia, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decísium.

4. Embargos de declarações rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Não há vícios a serem sanados.

In casu, o decísório acolheu as alegações do segurado, que faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial, desde a data da concessão da aposentadoria por tempo de serviço, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

E contrariamente às afirmações desse embargante, tem-se que a Turma Julgadora especificamente delimitou a situação fática posta nos autos e indicou os enquadramentos legais e constitucionais incidentes, os quais, também parados em jurisprudência sobre o tema, efetivamente autorizaram a conversão e a revisão pleiteadas, tendo indicado, ainda, o termo inicial e índices de juros e correção monetária aplicáveis.

Por sinal, insurgência acerca de suposta violação a dispositivos legais e constitucionais, assim como de eventual divergência jurisprudencial, não autorizam o manejo dos aclaratórios, cujo escopo essencial é o aperfeiçoamento do julgado e não a modificação do posicionamento expressado.

Dai que a questão se resume, efetivamente, em divergência entre a fundamentação constante do V. Acórdão e a argumentação desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decísium.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decísium ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decísium, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria também não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeitam-se** os embargos declaratórios oferecidos pelo INSS.

É como voto.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL E REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre a qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. O Acórdão, com motivação suficiente, reconheceu o direito do segurado à revisão da sua aposentadoria por tempo de serviço, em face de labores desempenhados em condições especiais, indicando os consectários legais.
3. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela Autarquia, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
4. Embargos de declarações rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5614511-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCELO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5614511-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: MARCELO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra o V. Acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO RUÍDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, caput, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

- No caso dos autos, o apelante informa que o autor possui renda mensal atual de valor superior a três salários mínimos.

- Desta forma, restou afastada a presunção juris tantum da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial. Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS. O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

- As alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

- A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carbônicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- A parte autora cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Preliminar do INSS acolhida. Apelo da Autarquia provido em parte".

O INSS sustenta, em resumo, que omissões, obscuridades e contradições no V. Acórdão autorizam a correspondente revisão, de modo a afastar o reconhecimento das atividades agressivas nele especificadas e, conseqüentemente, obstar a concessão de aposentadoria especial. Alega, ainda, que o decisório é omissivo, contraditório e obscuro no tocante à aplicação dos índices de correção monetária.

Requeru, dessa forma, o conhecimento dos aclaratórios e respectivo provimento, para que sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

O segurado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5614511-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: MARCELO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. O Acórdão, com motivação suficiente, reconheceu o direito do segurado à obtenção de aposentadoria especial, indicando os consectários legais.
3. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela Autarquia, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decism.
4. Embargos de declarações rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Não há vícios a serem sanados.

In casu, o decisório acolheu as alegações do segurado, reconhecendo períodos trabalhados em atividade especial, e assim, verificando o preenchimento dos requisitos legais necessários, concedeu a aposentadoria especial pleiteada.

E contrariamente às afirmações desse embargante, tem-se que a Turma Julgadora especificamente delimitou a situação fática posta nos autos e indicou os enquadramentos legais e constitucionais incidentes, os quais, também amparados em jurisprudência sobre o tema, efetivamente autorizam a concessão do benefício previdenciário objetivado, tendo indicado, ainda, o respectivo termo inicial e índices de juros e correção monetária aplicáveis.

Por sinal, insurgência acerca de avaliação probatória, suposta violação a dispositivos legais e constitucionais, assim como de eventual divergência jurisprudencial, não autorizam o manejo dos aclaratórios, cujo escopo essencial é o aperfeiçoamento do julgado e não a modificação do posicionamento expressado.

Dai que a questão se resume, efetivamente, em divergência entre a fundamentação constante do V. Acórdão e a argumentação desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDecl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decism ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decism, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDecl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDel no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria também não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeitam-se** os embargos declaratórios oferecidos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. O Acórdão, com motivação suficiente, reconheceu o direito do segurado à obtenção de aposentadoria especial, indicando os consectários legais.

3. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela Autarquia, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

4. Embargos de declarações rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5641630-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO LUIZ GARCIA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5641630-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: PEDRO LUIZ GARCIA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra o V. Acórdão assimementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AOS AGENTES AGRESSIVOS. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. TÓXICOS ORGÂNICOS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial. Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS. O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.9, do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.11 e do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam as operações executadas com outros tóxicos inorgânicos e associação de agentes, os trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de outros metais, metalóide halogenos e seus eletrólitos tóxicos - ácidos, bases e sais, fabricação de flúor e ácido fluorídrico, cloro e ácido clorídrico, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Ademais, a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- A parte autora cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora, não havendo que se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que continuou trabalhando, até mesmo porque, à princípio, foi indeferido o benefício.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Reexame necessário não conhecido. Apelo do INSS improvido”.

O INSS sustenta, em resumo, que o V. Acórdão é contraditório, omissivo e obscuro, pois: **a)** considerou indevidamente perícia judicial indireta, ao passo que o PPP juntado aos autos aponta inexistência de labor desempenhado em condições nocivas; **b)** desconsiderou informação de que o EPP utilizado pelo segurado era eficaz; **c)** considerou documentos desconhecidos do Instituto por ocasião do requerimento administrativo, razão pela qual a implementação do benefício previdenciário em tela deve retroagir à data em que a Autarquia tomou ciência da conclusão da prova judicial, e não a do aludido requerimento; **d)** não se atentou à normatização relativa à aplicação de juros e correção monetária

Requeru, dessa forma, o conhecimento dos aclaratórios e respectivo provimento, para que sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

O segurado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5641630-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: PEDRO LUIZ GARCIA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Não há vícios a serem sanados.

In casu, o decisório acolheu as alegações do segurado, reconhecendo períodos trabalhados em atividade especial, e assim, verificando o preenchimento dos requisitos legais necessários, concedeu a aposentadoria especial pleiteada.

E contrariamente às afirmações desse embargante, tem-se que a Turma Julgadora especificamente delimitou a situação fática posta nos autos e indicou os enquadramentos legais e constitucionais incidentes, os quais, também amparados em jurisprudência sobre o tema, efetivamente autorizam a concessão do benefício previdenciário objetivado, tendo indicado ainda, o respectivo termo inicial e índices de juros e correção monetária aplicáveis.

Por sinal, insurgência acerca de avaliação do conjunto probatório, suposta violação a dispositivos legais e constitucionais, assim como de eventual divergência jurisprudencial, não autorizam o manejo dos aclaratórios, cujo escopo essencial é o aperfeiçoamento do julgado e não a modificação do posicionamento expressado.

Daí que a questão se resume, efetivamente, em divergência entre a fundamentação constante do V. Acórdão e a argumentação desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. *Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.*

4. *Embargos de Declaração rejeitados.*

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decism ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.*

2. *A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decism, o que é inviável nesta seara recursal.*

3. *Embargos de declaração rejeitados."*

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. *Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.*

2. *No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.*

3. *Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.*

4. *Embargos de declaração rejeitados."*

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria também não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "*consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".

Ante o exposto, **rejeitam-se** os embargos oferecidos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. *Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

2. *O Acórdão, com motivação suficiente, reconheceu o direito do segurado à obtenção de aposentadoria especial, indicando os consectários legais.*

3. *A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela Autarquia, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decism.*

4. *Embargos de declarações rejeitados.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-03.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: CLERIO SEABRA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por CLERIO SEABRA, em face da sentença proferida em ação revisional de aposentadoria especial (DIB 01.09.1983), que julgou improcedente o pedido onde se objetiva a corrigir o valor real do salário-de-benefício (média dos 36 últimos salários-de-contribuição) da parte autora, sem decotes, limitando-se a renda mensal apenas para fins de pagamento aos novos tetos em vigor nas competências dos reajustes, recuperando-se os excedentes desprezados, tudo observando-se o art.58 do ADCT e artigos 33, 41 e 136, todos da Lei 8.213/91 - nos exatos termos do RE 564.354, respeitando os novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003", com a interrupção do prazo prescricional a partir do ajuizamento da ação civil pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, e, ainda, a pagar-lhe os valores atrasados e as diferenças em razão do novo salário de benefício.

É o relatório.

Decido.

Na sessão de julgamento realizada em 12 de dezembro de 2019, a E. Terceira Seção desta Corte admitiu a instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000 acerca do tema:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IRDR. READEQUAÇÃO DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003. ADMISSIBILIDADE. REQUISITOS ATENDIDOS.

1. O CPC/2015 estruturou um microsistema de solução de casos repetitivos, composto essencialmente pelo IRDR e pelos recursos repetitivos, no qual a legislação relativa a tais institutos dialoga entre si numa relação de integração e complementariedade. Nesse microsistema busca-se resolver as questões repetitivas mediante a formação de um precedente obrigatório, cuja ratio decidendi deve ser aplicada pelo tribunal, seus órgãos e todos os juízes que lhe são subordinados em todos os casos em que se discuta a questão jurídica versada no precedente obrigatório.

2. No que diz respeito ao IRDR, o art. 981 do CPC/2015, prevê que "Após a distribuição, o órgão colegiado competente para julgar o incidente procederá ao seu juízo de admissibilidade, considerando a presença dos pressupostos do art. 976"; segundo o artigo 976, do CPC/2015, são requisitos positivos de admissibilidade do IRDR (i) a efetiva repetição de processos e risco de isonomia e segurança jurídica; (ii) ser a questão repetitiva unicamente de direito; e (iii) a existência de uma causa pendente de julgamento no âmbito do tribunal. Tais requisitos são cumulativos, de sorte que, a ausência de um deles enseja a inadmissão do incidente. Exige-se, também, o atendimento de um requisito negativo: que a questão repetitiva suscitada no incidente não tenha sido afetada por uma Corte Superior para ser analisada em recurso representativo de controvérsia repetitiva. Isso é o que se infere do artigo 976, §4º, do CPC/2015, o qual estabelece que "É incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva".

3. Na singularidade, é notório que a questão jurídica suscitada nesse incidente - possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$1.200,00 e de R\$2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003 - se repete em diversas ações individuais em trâmite no âmbito desta Terceira Região. A petição do INSS faz alusão à existência de ao menos 850 processos individuais em trâmite no âmbito da jurisdição da Terceira Região versando sobre o tema aqui enfrentado, elencando 100 (cem) desses processos. A par disso, conforme salientado no parecer ministerial, "uma simples consulta ao sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da Terceira região revela a existência de quantidade considerável de processos versando sobre a mesma questão jurídica".

4. Há risco de quebra da isonomia e de ofensa à segurança jurídica, eis que essa mesma questão tem sido julgada de formas díspares nas Turmas que compõem esta C. Seção. Logo, além da multiplicidade de demandas, constata-se a existência de decisões díspares quanto à questão jurídica suscitada no IRDR, a demandar a uniformização da jurisprudência desta Corte quanto ao tema e, por conseguinte, a admissão do incidente. A questão fática envolta do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.

5. A questão repetitiva é unicamente de direito. A discussão suscitada não diz respeito à existência ou não dos fatos subjacentes ao tema, mas sim à subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) - possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88. A questão fática envolta do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.

6. O presente incidente origina-se da Apelação Cível, distribuída a E. Desembargadora Federal Luzia Ursai, em que o proponente, INSS, figura como parte, sendo certo, ainda, que há inúmeros outros recursos em trâmite no âmbito desta Corte sobre o tema. Logo, a exigência de pendência de um processo na Corte e a legitimidade para se propor o incidente restaram atendidos.

7. O requisito negativo previsto no artigo 976, §4º, também está atendido. Não se olvida que o E. STF, ao apreciar RE 546.354-SE, assentou o entendimento de que a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, desde que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitado ao teto (STF, RE 564354, Relatora: Ministra Carmem Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011). A análise de referido precedente revela que o E. STF analisou a questão à luz da legislação constitucional posterior à CF/88. A situação aqui versada, entretanto, é distinta, na medida em que se discute a possibilidade de tal ratio decidendi ser aplicada aos benefícios previdenciários calculados e concedidos antes do advento da CF/88. Daí se concluir que a questão repetitiva que constitui o objeto do presente incidente sob o enfoque aqui abordado não foi resolvida pelo E. STF, quando do julgamento do RE, de modo a se afastar o óbice do artigo 976, §4º, do CPC/2015.

8. Juízo de admissibilidade positivo.

Em decisão publicada em 22 de janeiro de 2020, a Relatora determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada no referido IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP, determino a suspensão do presente feito nos termos do art. 313, IV, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intimem-se as partes.

Anote a Subsecretaria a suspensão do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000572-68.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERTO PINTO
Advogado do(a) APELADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000572-68.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: ROBERTO PINTO
Advogado do(a) APELADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra o V. Acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO RUÍDO. COMPROVADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Apelo do INSS provido em parte".

O INSS sustenta, em resumo, que o V. Acórdão é omissivo quanto à tese de prescrição quinquenal, além de contraditório e obscuro no tocante à aplicação dos índices de correção monetária.

Requeru, dessa forma, o conhecimento dos aclaratórios e respectivo provimento, para que sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

O segurado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000572-68.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: ROBERTO PINTO

Advogado do(a) APELADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. INOVAÇÃO DE TESE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. O acórdão, com motivação suficiente, reconheceu o direito do segurado à obtenção de aposentadoria especial, indicando os consectários legais.

3. A prescrição quinquenal, suscitada apenas em sede de embargos de declaração, consubstancia inovação de tese e não omissão, razão pela qual inviável o respectivo exame nesta oportunidade, por força do princípio "tantum devolutum quantum appellatum", ainda que se refira a matéria de ordem pública. Jurisprudência.

4. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela Autarquia, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

5. Embargos de declarações rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Não há vícios a serem sanados.

In casu, o decisório acolheu as alegações do segurado, reconhecendo períodos trabalhados em atividade especial e assim, verificando o preenchimento dos requisitos legais necessários, concedeu a aposentadoria especial pleiteada.

Em contrariedade às afirmações do embargante, tem-se que a Turma Julgadora especificamente delimitou a situação fática posta nos autos e indicou os enquadramentos legais e constitucionais incidentes, os quais, também amparados em jurisprudência sobre o tema, efetivamente autorizam a concessão do benefício previdenciário objetivado, tendo indicado, ainda, o respectivo termo inicial e índices de juros e correção monetária aplicáveis.

O argumento acerca de prescrição quinquenal, suscitado apenas em sede de embargos de declaração, consubstancia inovação de tese e não omissão, razão pela qual inviável o respectivo exame nesta oportunidade, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, ainda que se refira a matéria de ordem pública. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1459940/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe: 02/06/2016, REsp 1.144.465/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe: 03/04/2012, AgRg no REsp 1.227.191/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves; TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv 5433241-96.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal David Diniz Dantas, p. em 30/09/2019.

Ademais, insurgência acerca de suposta violação a dispositivos legais e constitucionais, assim como de eventual divergência jurisprudencial sobre a matéria, não autorizam o manejo dos aclaratórios, cujo escopo essencial é o aperfeiçoamento do julgado e não a modificação do posicionamento expressado.

Dai que a questão se resume, efetivamente, em divergência entre a fundamentação constante do V. Acórdão e a argumentação desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados. "

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados. "

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria também não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeitam-se** os embargos declaratórios oferecidos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. INOVAÇÃO DE TESE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. O acórdão, com motivação suficiente, reconheceu o direito do segurado à obtenção de aposentadoria especial, indicando os consectários legais.
3. A prescrição quinquenal, suscitada apenas em sede de embargos de declaração, consubstancia inovação de tese e não omissão, razão pela qual inviável o respectivo exame nesta oportunidade, por força do princípio "tantum devolutum quantum appellatum", ainda que se refira a matéria de ordem pública. Jurisprudência.
4. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela Autarquia, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.
5. Embargos de declarações rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000111-56.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: RENATO SERGIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA - SP186226-A, MARCOS ALVES FERREIRA - SP255783-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RENATO SERGIO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: MARCOS ALVES FERREIRA - SP255783-A, ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA - SP186226-A
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000111-56.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RENATO SERGIO DA SILVA
EMBARGADO: Acórdão de fls.
APELANTE: RENATO SERGIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA - SP186226-A, MARCOS ALVES FERREIRA - SP255783-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra o V. Acórdão assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO. HIDROCARBONETOS. RUÍDO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais para conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.
- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo a verba honorária devida pelo INSS em 12% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença.
- Apelos do INSS e da parte autora providos em parte”.

O INSS sustenta, em resumo, que omissões, obscuridades e contradições no V. Acórdão autorizam a correspondente revisão, de modo a afastar o reconhecimento das atividades agressivas nele especificadas e, conseqüentemente, obstar a concessão de aposentadoria especial. Alega, ainda, que o decisório é omissivo, contraditório e obscuro no tocante à aplicação dos índices de correção monetária.

Requeru, dessa forma, o conhecimento dos aclaratórios e respectivo provimento, para que sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

O segurado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000111-56.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RENATO SERGIO DA SILVA
EMBARGADO: Acórdão de fls.
APELANTE: RENATO SERGIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA - SP186226-A, MARCOS ALVES FERREIRA - SP255783-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. O Acórdão, com motivação suficiente, reconheceu o direito do segurado à obtenção de aposentadoria especial, indicando os consectários legais.

3. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela Autarquia, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

4. Embargos de declarações rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Não há vícios a serem sanados.

In casu, o decisório acolheu as alegações do segurado, reconhecendo períodos trabalhados em atividade especial, e assim, verificando o preenchimento dos requisitos legais necessários, concedeu a aposentadoria especial pleiteada.

E contrariamente às afirmações desse embargante, tem-se que a Turma Julgadora especificamente delimitou a situação fática posta nos autos e indicou os enquadramentos legais e constitucionais incidentes, os quais, também amparados em jurisprudência sobre o tema, efetivamente autorizam a concessão do benefício previdenciário objetivado, tendo indicado, ainda, o respectivo termo inicial e índices de juros e correção monetária aplicáveis.

Por sinal, insurgência acerca de suposta violação a dispositivos legais e constitucionais, assim como de eventual divergência jurisprudencial, não autorizam o manejo dos aclaratórios, cujo escopo essencial é o aperfeiçoamento do julgado e não a modificação do posicionamento expressado.

Dai que a questão se resume, efetivamente, em divergência entre a fundamentação constante do V. Acórdão e a argumentação desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISSCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria também não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeitam-se** os embargos declaratórios oferecidos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. O Acórdão, com motivação suficiente, reconheceu o direito do segurado à obtenção de aposentadoria especial, indicando os consectários legais.
3. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela Autarquia, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.
4. Embargos de declarações rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016816-95.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO JOAQUIM

Advogado do(a) APELADO: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

SUSPENSÃO - ART. 313, IV, CPC/2015 - IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 - TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003.

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, em face da sentença proferida em ação revisional de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 01/09/1982), que julgou procedente o pedido para determinar ao INSS a revisão do benefício da parte autora, NB 42/075.177.623-8, DIB 01/09/1982 (Id 11538444), aplicando-se o art. 14 da EC nº 20/98 e art. 5º da EC 41/2003.

É o relatório.

Decido.

Na sessão de julgamento realizada em 12 de dezembro de 2019, a E. Terceira Seção desta Corte admitiu a instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000 acerca do tema:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IRDR. READEQUAÇÃO DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003. ADMISSIBILIDADE. REQUISITOS ATENDIDOS.

1. O CPC/2015 estruturou um microsistema de solução de casos repetitivos, composto essencialmente pelo IRDR e pelos recursos repetitivos, no qual a legislação relativa a tais institutos dialoga entre si numa relação de integração e complementariedade. Nesse microsistema busca-se resolver as questões repetitivas mediante a formação de um precedente obrigatório, cuja ratio decidendi deve ser aplicada pelo tribunal, seus órgãos e todos os juízes que lhe são subordinados em todos os casos em que se discuta a questão jurídica versada no precedente obrigatório.

2. No que diz respeito ao IRDR, o art. 981 do CPC/2015, prevê que "Após a distribuição, o órgão colegiado competente para julgar o incidente procederá ao seu juízo de admissibilidade, considerando a presença dos pressupostos do art. 976"; segundo o artigo 976, do CPC/2015, são requisitos positivos de admissibilidade do IRDR (i) a efetiva repetição de processos e risco de isonomia e segurança jurídica; (ii) ser a questão repetitiva unicamente de direito; e (iii) a existência de uma causa pendente de julgamento no âmbito do tribunal. Tais requisitos são cumulativos, de sorte que, a ausência de um deles enseja a inadmissão do incidente. Exige-se, também, o atendimento de um requisito negativo: que a questão repetitiva suscitada no incidente não tenha sido afetada por uma Corte Superior para ser analisada em recurso representativo de controvérsia repetitiva. Isso é o que se infere do artigo 976, §4º, do CPC/2015, o qual estabelece que "É incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva".

3. Na singularidade, é notório que a questão jurídica suscitada nesse incidente - possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$1.200,00 e de R\$2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003 - se repete em diversas ações individuais em trâmite no âmbito desta Terceira Região. A petição do INSS faz alusão à existência de ao menos 850 processos individuais em trâmite no âmbito da jurisdição da Terceira Região versando sobre o tema aqui enfrentado, elencando 100 (cem) desses processos. A par disso, conforme salientado no parecer ministerial, "uma simples consulta ao sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da Terceira região revela a existência de quantidade considerável de processos versando sobre a mesma questão jurídica".

4. Há risco de quebra da isonomia e de ofensa à segurança jurídica, eis que essa mesma questão tem sido julgada de formas díspares nas Turmas que compõem esta C. Seção. Logo, além da multiplicidade de demandas, constata-se a existência de decisões díspares quanto à questão jurídica suscitada no IRDR, a demandar a uniformização da jurisprudência desta Corte quanto ao tema e, por conseguinte, a admissão do incidente. A questão fática envolvida do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.

5. A questão repetitiva é unicamente de direito. A discussão suscitada não diz respeito à existência ou não dos fatos subjacentes ao tema, mas sim à subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) - possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88. A questão fática envolvida do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.

6. O presente incidente origina-se da Apelação Cível, distribuída a E. Desembargadora Federal Luzia Ursula, em que o proponente, INSS, figura como parte, sendo certo, ainda, que há inúmeros outros recursos em trâmite no âmbito desta Corte sobre o tema. Logo, a exigência de pendência de um processo na Corte e a legitimidade para se propor o incidente restaram atendidas.

7. O requisito negativo previsto no artigo 976, §4º, também está atendido. Não se olvida que o E. STF, ao apreciar RE 546.354-SE, assentou o entendimento de que a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, desde que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitado ao teto (STF, RE 564354, Relatora: Ministra Carmem Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011). A análise de referido precedente revela que o E. STF analisou a questão à luz da legislação constitucional posterior à CF/88. A situação aqui versada, entretanto, é distinta, na medida em que se discute a possibilidade de tal ratio decidendi ser aplicada aos benefícios previdenciários calculados e concedidos antes do advento da CF/88. Daí se concluir que a questão repetitiva que constitui o objeto do presente incidente sob o enfoque aqui abordado não foi resolvida pelo E. STF, quando do julgamento do RE, de modo a se afastar o óbice do artigo 976, §4º, do CPC/2015.

8. Juízo de admissibilidade positivo.

Em decisão publicada em 22 de janeiro de 2020, a Relatora determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada no referido IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP, determino a suspensão do presente feito nos termos do art. 313, IV, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intimem-se as partes.

Anote a Subsecretaria a suspensão do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029601-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ISMAEL SANTANA

Advogados do(a) AGRAVADO: JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO - SP327086-N, FERNANDO JOSE FEROLDI GONCALVES - SP238072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029601-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: ISMAEL SANTANA

Advogados do(a) AGRAVADO: JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO - SP327086-N, FERNANDO JOSE FEROLDI GONCALVES - SP238072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face do v. acórdão proferido (ID 87768741), que se encontra assimmentado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O título exequendo diz respeito à concessão de pensão por morte, com DIB em 26.07.2013 (data da citação). A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária fixada em 10% do valor da condenação, até a data da decisão. Concedida a tutela antecipada.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Agravo de instrumento não provido.

Preliminarmente, o embargante apresentou proposta de acordo sobre o objeto da controvérsia, para que a apuração dos juros e atualização monetária dos valores atrasados seja feita em conformidade como art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com as alterações que lhe foram introduzidas pela Lei nº 11.960/2009. No mérito, sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão incidiu em omissão, contradição e obscuridade ao determinar a aplicação dos índices de atualização monetária com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal, afastando a utilização da TR sem que tenha ocorrido o trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947. Aduz que a TR deve ser utilizada como fator de atualização monetária, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/2009, até que o E. Supremo Tribunal Federal module os efeitos temporais da decisão proferida no RE nº 870.947 que, com repercussão geral reconhecida, determinou a utilização do IPCA-E para atualização dos débitos fazendários no período em que antecede a expedição de precatórios e RPs. Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a contradição, obscuridade e omissão apontadas, bem como questionar a matéria para fins recursais (ID 90140015).

O autor apresentou resposta aos embargos, manifestando sua discordância com a proposta de acordo formulada pelo embargante, sobretudo porque o critério de correção monetária das prestações retroativas se encontra previsto expressamente na coisa julgada material, requerendo o normal prosseguimento do feito com a manutenção do v. acórdão (ID 103562715).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029601-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: ISMAEL SANTANA

Advogados do(a) AGRAVADO: JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO - SP327086-N, FERNANDO JOSE FEROLDI GONCALVES - SP238072-N

OUTROS PARTICIPANTES

VOTO

"EMENTA"

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decísum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão, obscuridade ou contradição alguma se verificam na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão ora embargado negou provimento ao agravo de instrumento para manter a r. decisão que rejeitou a impugnação e homologou os cálculos do exequente.

Na espécie, o voto condutor deixou consignado que o título exequendo diz respeito à concessão de pensão por morte, com DIB em 26.07.2013 (data da citação), com correção monetária e juros moratórios incidentes nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, além de juros moratórios desde a citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor – RP V e verba honorária fixada em 10% do valor da condenação, até a data da decisão com concessão da tutela antecipada.

Afirmou que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colegiado Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810), sendo que o Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acréscitou que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

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

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

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

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

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

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

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

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

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

4. Preservação da coisa julgada.

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

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Concluiu que com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

D E C I S Ã O

SUSPENSÃO - ART. 313, IV, CPC/2015 - IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 - TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003.

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, em face da sentença proferida em ação revisional de aposentadoria por tempo de serviço de professor (DIB 11.08.1987), que julgou procedente o pedido para determinar ao INSS a revisão do benefício da parte autora, NB 57/082.396.679-8, DIB 11/08/1987 (Id 19685614), aplicando-se o art. 14 da EC nº 20/98 e art. 5º da EC 41/2003.

É o relatório.

Decido.

Na sessão de julgamento realizada em 12 de dezembro de 2019, a E. Terceira Seção desta Corte admitiu a instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000 acerca do tema:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IRDR. READEQUAÇÃO DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003. ADMISSIBILIDADE. REQUISITOS ATENDIDOS.

1. O CPC/2015 estruturou um microsistema de solução de casos repetitivos, composto essencialmente pelo IRDR e pelos recursos repetitivos, no qual a legislação relativa a tais institutos dialoga entre si numa relação de integração e complementariedade. Nesse microsistema busca-se resolver as questões repetitivas mediante a formação de um precedente obrigatório, cuja ratio decidendi deve ser aplicada pelo tribunal, seus órgãos e todos os juízes que lhe são subordinados em todos os casos em que se discuta a questão jurídica versada no precedente obrigatório.

2. No que diz respeito ao IRDR, o art. 981 do CPC/2015, prevê que "Após a distribuição, o órgão colegiado competente para julgar o incidente procederá ao seu juízo de admissibilidade, considerando a presença dos pressupostos do art. 976"; segundo o artigo 976, do CPC/2015, são requisitos positivos de admissibilidade do IRDR (i) a efetiva repetição de processos e risco de isonomia e segurança jurídica; (ii) ser a questão repetitiva unicamente de direito; e (iii) a existência de uma causa pendente de julgamento no âmbito do tribunal. Tais requisitos são cumulativos, de sorte que, a ausência de um deles enseja a inadmissão do incidente. Exige-se, também, o atendimento de um requisito negativo: que a questão repetitiva suscitada no incidente não tenha sido afetada por uma Corte Superior para ser analisada em recurso representativo de controvérsia repetitiva. Isso é o que se infere do artigo 976, §4º, do CPC/2015, o qual estabelece que "É incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva".

3. Na singularidade, é notório que a questão jurídica suscitada nesse incidente - possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$1.200,00 e de R\$2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003 - se repete em diversas ações individuais em trâmite no âmbito desta Terceira Região. A petição do INSS faz alusão à existência de ao menos 850 processos individuais em trâmite no âmbito da jurisdição da Terceira Região versando sobre o tema aqui enfrentado, elencando 100 (cem) desses processos. A par disso, conforme salientado no parecer ministerial, "uma simples consulta ao sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da Terceira região revela a existência de quantidade considerável de processos versando sobre a mesma questão jurídica".

4. Há risco de quebra da isonomia e de ofensa à segurança jurídica, eis que essa mesma questão tem sido julgada de formas díspares nas Turmas que compõem esta C. Seção. Logo, além da multiplicidade de demandas, constata-se a existência de decisões díspares quanto à questão jurídica suscitada no IRDR, a demandar a uniformização da jurisprudência desta Corte quanto ao tema e, por conseguinte, a admissão do incidente. A questão fática envolto do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.

5. A questão repetitiva é unicamente de direito. A discussão suscitada não diz respeito à existência ou não dos fatos subjacentes ao tema, mas sim à subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) - possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88. A questão fática envolto do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.

6. O presente incidente origina-se da Apelação Cível, distribuída a e. Desembargadora Federal Luzia Ursua, em que o proponente, INSS, figura como parte, sendo certo, ainda, que há inúmeros outros recursos em trâmite no âmbito desta Corte sobre o tema. Logo, a exigência de pendência de um processo na Corte e a legitimidade para se propor o incidente restaram atendidos.

7. O requisito negativo previsto no artigo 976, §4º, também está atendido. Não se olvida que o E. STF, ao apreciar RE 546.354-SE, assentou o entendimento de que a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, desde que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitado ao teto (STF, RE 564354, Relatora: Ministra Carmem Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011). A análise de referido precedente revela que o E. STF analisou a questão à luz da legislação constitucional posterior à CF/88. A situação aqui versada, entretanto, é distinta, na medida em que se discute a possibilidade de tal ratio decidendi ser aplicada aos benefícios previdenciários calculados e concedidos antes do advento da CF/88. Daí se concluir que a questão repetitiva que constitui o objeto do presente incidente sob o enfoque aqui abordado não foi resolvida pelo E. STF, quando do julgamento do RE, de modo a se afastar o óbice do artigo 976, §4º, do CPC/2015.

8. Juízo de admissibilidade positivo.

Em decisão publicada em 22 de janeiro de 2020, a Relatora determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada no referido IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP, determino a suspensão do presente feito nos termos do art. 313, IV, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intimem-se as partes.

Anote a Subsecretaria a suspensão do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

EMBARGANTE: MARLUCE MARIA DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: ELAINE DA SILVA BORGES - SP282080-A
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por MARLUCE MARIA DE JESUS, em face do v. acórdão proferido (ID 89862111), que se encontra assimmentado:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Pedido de pensão pela morte do companheiro.

- O falecido recebia aposentadoria por tempo de contribuição por ocasião da morte. Não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

- A autora apresentou início de prova material de que vivia em união estável com o de cujus, consistente em diversos documentos indicando a residência em comum em diferentes locais ao longo do tempo, além da existência de matrimônio marcado. A união estável foi confirmada pelas testemunhas, em depoimentos coesos e detalhados, afirmando-se a união do casal desde o ano de 2012. Justifica-se o reconhecimento da união estável, sendo a dependência econômica presumida.

- Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

- Considerando que a autora contava com cinquenta anos de idade por ocasião da morte do companheiro e comprovou a existência de união estável por prazo superior dois anos, a pensão por morte terá caráter vitalício, em atenção ao disposto no Art. 77, § 2º V, "c", item 6, da Lei 8.213/1.991.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo C.P.C., é possível a antecipação de tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do REsp nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da Autarquia parcialmente provido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão. Aduz que "não houve manifestação expressa pelo órgão julgador quanto à matéria de direito ventilada pelo Embargado e pelo Embargante, sobre o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, na forma do art. 85, §§2º e 3º do Código de Processo Civil." Afirma que não há qualquer manifestação dos honorários fixados pelo juízo de origem na fase de conhecimento. Conclui que "o acórdão é omisso, se acompanha honorários fixados na fase de conhecimento ou se fica afastado até a fase de liquidação nos termos do art. 85, §4º, inciso II, do Código de Processo Civil." Requer o provimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanada a omissão apontada.

Sem contrarrazões (ID 104931058).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000395-43.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: MARLUCE MARIA DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: ELAINE DA SILVA BORGES - SP282080-A
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a conseqüente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão ora embargado deu parcial provimento ao apelo da autarquia apenas para alterar os critérios de incidência da correção monetária, nos termos da fundamentação e manteve a tutela antecipada, por entender que a parte autora preenchia os requisitos para a concessão do benefício, não tendo se pronunciado sobre os honorários advocatícios, tendo em vista a ausência de impugnação de qualquer das partes a respeito, de modo que manteve a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, na forma do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC e de acordo com a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072570-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA RITA LAMEU
Advogado do(a) APELANTE: CLENICE LOURENCO BRAZ DE OLIVEIRA - SP335229-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072570-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: MARIA RITA LAMEU
Advogado do(a) APELANTE: CLENICE LOURENCO BRAZ DE OLIVEIRA - SP335229-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face do v. acórdão proferido (ID 34862351), que se encontra assimmentado:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. APELO INTEMPESTIVO.

- Pedido de pensão pela morte do companheiro.
- Consoante o disposto no § 1º, do art. 1.003 do CPC, proferida a decisão em audiência de instrução e julgamento, conta-se dessa data o prazo para a interposição de recurso. Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.
- A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado, contudo, que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.
- O procurador federal foi regularmente intimado acerca da realização da audiência de instrução e julgamento, embora tenha deixado de comparecer ao ato. Não obstante, considera-se intimado no momento em que foi proferida a decisão em audiência, realizada em 22.05.2018.
- A contagem do prazo iniciou-se em 23.05.2018 e o apelo autárquico foi interposto somente em 23.07.2018, tratando-se de recurso manifestamente intempestivo, mesmo considerando a prerrogativa de prazo em dobro para recorrer, pelo que não será apreciado.
- Apelo da Autarquia não conhecido.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no v. acórdão. Aduz que houve omissão em relação à prerrogativa da intimação pessoal de que goza os membros das carreiras jurídicas da Advocacia Geral da União, no caso, pertencente ao Procurador Federal atuante. Afirma que a intimação pessoal do Procurador Federal é prerrogativa garantida no artigo 17 da Lei nº 10.910/2004, bem como nos artigos 27 e 38 da Lei nº 13.327/2016. Acrescenta que há uma grande diferença entre ser intimado da decisão pessoalmente mediante carga ou remessa dos autos e ser intimado da realização da audiência, sendo que a intempestividade decretada fere os dispositivos acima mencionados. Requer "o acolhimento dos presentes embargos, para que seja suprida a omissão, contradição e obscuridade acima apontadas, de modo que as questões suscitadas neste recurso sejam debatidas no acórdão integrador, para que reste configurado o prequestionamento necessário à abertura da instância recursal superior."

Sem contrarrazões (ID 104855417).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072570-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: MARIA RITA LAMEU
Advogado do(a) APELANTE: CLENICE LOURENCO BRAZ DE OLIVEIRA - SP335229-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão, contradição ou obscuridade alguma se verificam na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão ora embargado não conheceu do apelo da autarquia, por entender que na situação em apreço, a contagem do prazo iniciou-se em 23.05.2018 e o apelo autárquico foi interposto somente em 23.07.2018, tratando-se de recurso manifestamente intempestivo, mesmo considerando a prerrogativa de prazo em dobro para recorrer, pelo que deixou de analisá-lo.

Na espécie, o voto condutor deixou consignado que consoante o disposto no § 1º, do art. 1.003 do CPC, proferida a decisão em audiência de instrução e julgamento, conta-se dessa data o prazo para a interposição de recurso, sendo que, para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça, citando doutrina e entendimento jurisprudencial pacífico no E. STJ.

Aduziu que a regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado, contudo, que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17 da Lei nº 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal, tendo trazido à colação julgado do E. STJ que deixa expresso que *mesmo não tendo o procurador do INSS comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende, cabendo a ele acompanhar o andamento do feito, a fim de tomar as providências necessárias ao seu regular processamento* (STJ - REsp 200701952254 RESp - RECURSO ESPECIAL - 981313 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJ DATA:03/12/2007 PG:00362 Data da Decisão 09/10/2007 Data da Publicação 03/12/2007 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).

Verificou que, no caso dos autos, o procurador federal foi regularmente intimado acerca da realização da audiência de instrução e julgamento, embora tenha deixado de comparecer ao ato, de modo que se considera intimado no momento em que foi proferida a decisão em audiência, realizada em 22.05.2018.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDeI no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDeI no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDeI no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004134-36.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CELSO JOSE LOZADA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ MARCELINO ANTUNES - SP350293-A, FERNANDO SOTTO MAIOR CARDOSO - SC21623-A, EDUARDO ESPINDOLA CORREA - PR43631-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

SUSPENSÃO - ART. 313, IV, CPC/2015 - IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 - TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003.

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por CELSO JOSE LOZADA, em face da sentença proferida em ação revisional de aposentadoria especial (DIB 01.08.1985), que julgou improcedente o pedido onde se objetiva a revisão de seu benefício previdenciário (Aposentadoria Por Tempo de Contribuição - NB: 42/079.522.095-2) para o fim de obter a readequação da renda mensal atual, aplicando-se-lhe à evolução da renda mensal reprimida, sem glosas dos tetos-limitadores adotados antes das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, operando, assim, o entendimento esposado pelo e. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 564.354.

É o relatório.

Decido.

Na sessão de julgamento realizada em 12 de dezembro de 2019, a E. Terceira Seção desta Corte admitiu a instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000 acerca do tema:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IRDR. READEQUAÇÃO DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003. ADMISSIBILIDADE. REQUISITOS ATENDIDOS.

1. O CPC/2015 estruturou um microsistema de solução de casos repetitivos, composto essencialmente pelo IRDR e pelos recursos repetitivos, no qual a legislação relativa a tais institutos dialoga entre si numa relação de integração e complementariedade. Nesse microsistema busca-se resolver as questões repetitivas mediante a formação de um precedente obrigatório, cuja ratio decidendi deve ser aplicada pelo tribunal, seus órgãos e todos os juízes que lhe são subordinados em todos os casos em que se discuta a questão jurídica versada no precedente obrigatório.

2. No que diz respeito ao IRDR, o art. 981 do CPC/2015, prevê que "Após a distribuição, o órgão colegiado competente para julgar o incidente procederá ao seu juízo de admissibilidade, considerando a presença dos pressupostos do art. 976"; segundo o artigo 976, do CPC/2015, são requisitos positivos de admissibilidade do IRDR (i) a efetiva repetição de processos e risco de isonomia e segurança jurídica; (ii) ser a questão repetitiva unicamente de direito; e (iii) a existência de uma causa pendente de julgamento no âmbito do tribunal. Tais requisitos são cumulativos, de sorte que, a ausência de um deles enseja a inadmissão do incidente. Exige-se, também, o atendimento de um requisito negativo: que a questão repetitiva suscitada no incidente não tenha sido afetada por uma Corte Superior para ser analisada em recurso representativo de controvérsia repetitiva. Isso é o que se infere do artigo 976, §4º, do CPC/2015, o qual estabelece que "É incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva".

3. Na singularidade, é notório que a questão jurídica suscitada nesse incidente - possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$1.200,00 e de R\$2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003 - se repete em diversas ações individuais em trâmite no âmbito desta Terceira Região. A petição do INSS faz alusão à existência de ao menos 850 processos individuais em trâmite no âmbito da jurisdição da Terceira Região versando sobre o tema aqui enfrentado, elencando 100 (cem) desses processos. A par disso, conforme salientado no parecer ministerial, "uma simples consulta ao sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da Terceira região revela a existência de quantidade considerável de processos versando sobre a mesma questão jurídica".

4. Há risco de quebra da isonomia e de ofensa à segurança jurídica, eis que essa mesma questão tem sido julgada de formas díspares nas Turmas que compõem esta C. Seção. Logo, além da multiplicidade de demandas, constata-se a existência de decisões díspares quanto à questão jurídica suscitada no IRDR, a demandar a uniformização da jurisprudência desta Corte quanto ao tema e, por conseguinte, a admissão do incidente. A questão fática envolta do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.

5. A questão repetitiva é unicamente de direito. A discussão suscitada não diz respeito à existência ou não dos fatos subjacentes ao tema, mas sim à subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) - possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88. A questão fática envolta do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.

6. O presente incidente origina-se da Apelação Cível, distribuída a e. Desembargadora Federal Luzia Ursua, em que o proponente, INSS, figura como parte, sendo certo, ainda, que há inúmeros outros recursos em trâmite no âmbito desta Corte sobre o tema. Logo, a exigência de pendência de um processo na Corte e a legitimidade para se propor o incidente restaram atendidas.

7. O requisito negativo previsto no artigo 976, §4º, também está atendido. Não se olvida que o E. STF, ao apreciar RE 546.354-SE, assentou o entendimento de que a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, desde que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitado ao teto (STF, RE 564354, Relatora: Ministra Carmem Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011). A análise de referido precedente revela que o E. STF analisou a questão à luz da legislação constitucional posterior à CF/88. A situação aqui versada, entretanto, é distinta, na medida em que se discute a possibilidade de tal ratio decidendi ser aplicada aos benefícios previdenciários calculados e concedidos antes do advento da CF/88. Daí se concluir que a questão repetitiva que constitui o objeto do presente incidente sob o enfoque aqui abordado não foi resolvida pelo E. STF, quando do julgamento do RE, de modo a se afastar o óbice do artigo 976, §4º, do CPC/2015.

8. Juízo de admissibilidade positivo.

Em decisão publicada em 22 de janeiro de 2020, a Relatora determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada no referido IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP, determino a suspensão do presente feito nos termos do art. 313, IV, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intimem-se as partes.

Anotar a Subsecretaria a suspensão do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5334471-68.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES CORREA REBOLHO
Advogado do(a) APELADO: FABIANO LAINO ALVARES - SP180424-N
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5334471-68.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: MARIA DE LOURDES CORREA REBOLHO
Advogado do(a) APELADO: FABIANO LAINO ALVARES - SP180424-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face do v. acórdão proferido (ID 89862399), que se encontra assimementado:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APELO INTEMPESTIVO.

- *Pedido de pensão pela morte do companheiro.*

- *Consoante o disposto no § 1º, do art. 1.003 do CPC, proferida a decisão em audiência de instrução e julgamento, conta-se dessa data o prazo para a interposição de recurso. Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.*

- *A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado, contudo, que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.*

- *O procurador federal foi regularmente intimado acerca da realização da audiência de instrução e julgamento, embora tenha deixado de comparecer ao ato. Não obstante, considera-se intimado no momento em que foi proferida a decisão em audiência, realizada em 22.05.2018.*

- *A contagem do prazo iniciou-se em 23.05.2018 e o apelo autárquico foi interposto somente em 23.07.2018, tratando-se de recurso manifestamente intempestivo, mesmo considerando a prerrogativa de prazo em dobro para recorrer, pelo que não será apreciado.*

- *Apelo da Autarquia não conhecido.*

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no v. acórdão. Aduz que houve omissão em relação à prerrogativa da intimação pessoal de que goza os membros das carreiras jurídicas da Advocacia Geral da União, no caso, pertencente ao Procurador Federal atuante. Afirma que a intimação pessoal do Procurador Federal é prerrogativa garantida no artigo 17 da Lei nº 10.910/2004, bem como nos artigos 27 e 38 da Lei nº 13.327/2016. Acrescenta que há uma grande diferença entre ser intimado da decisão pessoalmente mediante carga ou remessa dos autos e ser intimado da realização da audiência, sendo que a intempestividade decretada fere os dispositivos acima mencionados. Requer "o acolhimento dos presentes embargos, para que seja suprida a omissão, contradição e obscuridade acima apontadas, de modo que as questões suscitadas neste recurso sejam debatidas no acórdão integrador, para que reste configurado o prequestionamento necessário à abertura da instância recursal superior."

Sem contrarrazões (ID 104851170).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5334471-68.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: MARIA DE LOURDES CORREA REBOLHO
Advogado do(a) APELADO: FABIANO LAINO ALVARES - SP180424-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão, contradição ou obscuridade alguma se verificam na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão ora embargado não conheceu do apelo da autarquia, por entender que na situação em apreço, a contagem do prazo iniciou-se em 23.05.2018 e o apelo autárquico foi interposto somente em 23.07.2018, tratando-se de recurso manifestamente intempestivo, mesmo considerando a prerrogativa de prazo em dobro para recorrer, pelo que deixou de analisá-lo.

Na espécie, o voto condutor deixou consignado que consoante o disposto no § 1º, do art. 1.003 do CPC, proferida a decisão em audiência de instrução e julgamento, conta-se dessa data o prazo para a interposição de recurso, sendo que, para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça, citando doutrina e entendimento jurisprudencial pacífico no E. STJ.

Aduziu que a regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado, contudo, que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17 da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal, tendo trazido à colação julgado do E. STJ que deixa expresso que mesmo não tendo o procurador do INSS comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende, cabendo a ele acompanhar o andamento do feito, a fim de tomar as providências necessárias ao seu regular processamento (STJ - RESP 200701952254 RESP - RECURSO ESPECIAL - 981313 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJ DATA:03/12/2007 PG:00362 Data da Decisão 09/10/2007 Data da Publicação 03/12/2007 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).

Verificou que, no caso dos autos, o procurador federal foi regularmente intimado acerca da realização da audiência de instrução e julgamento, embora tenha deixado de comparecer ao ato, de modo que se considera intimado no momento em que foi proferida a decisão em audiência, realizada em 22.05.2018.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017065-46.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIV. MALERBI
APELANTE: JESUS DE CASTRO MAROPO
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

SUSPENSÃO - ART. 313, IV, CPC/2015 - IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 - TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003.

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por JESUS DE CASTRO MAROPO, em face da sentença proferida em ação revisional de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 03.09.1986), que julgou improcedente o pedido onde se objetiva a readequação dos valores de seu benefício, concedido antes da promulgação da Constituição Federal/1988, utilizando-se os novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003.

É o relatório.

Decido.

Na sessão de julgamento realizada em 12 de dezembro de 2019, a E. Terceira Seção desta Corte admitiu a instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000 acerca do tema:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IRDR. READEQUAÇÃO DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003. ADMISSIBILIDADE. REQUISITOS ATENDIDOS.

1. O CPC/2015 estruturou um microsistema de solução de casos repetitivos, composto essencialmente pelo IRDR e pelos recursos repetitivos, no qual a legislação relativa a tais institutos dialoga entre si numa relação de integração e complementariedade. Nesse microsistema busca-se resolver as questões repetitivas mediante a formação de um precedente obrigatório, cuja ratio decidendi deve ser aplicada pelo tribunal, seus órgãos e todos os juizes que lhe são subordinados em todos os casos em que se discuta a questão jurídica versada no precedente obrigatório.
2. No que diz respeito ao IRDR, o art. 981 do CPC/2015, prevê que "Após a distribuição, o órgão colegiado competente para julgar o incidente procederá ao seu juízo de admissibilidade, considerando a presença dos pressupostos do art. 976"; segundo o artigo 976, do CPC/2015, são requisitos positivos de admissibilidade do IRDR (i) a efetiva repetição de processos e risco de isonomia e segurança jurídica; (ii) ser a questão repetitiva unicamente de direito; e (iii) a existência de uma causa pendente de julgamento no âmbito do tribunal. Tais requisitos são cumulativos, de sorte que, a ausência de um deles enseja a inadmissibilidade do incidente. Exige-se, também, o atendimento de um requisito negativo: que a questão repetitiva suscitada no incidente não tenha sido afetada por uma Corte Superior para ser analisada em recurso representativo de controvérsia repetitiva. Isso é o que se infere do artigo 976, §4º, do CPC/2015, o qual estabelece que "É incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva".
3. Na singularidade, é notório que a questão jurídica suscitada nesse incidente – possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$1.200,00 e de R\$2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003 - se repete em diversas ações individuais em trâmite no âmbito desta Terceira Região. A petição do INSS faz alusão à existência de ao menos 850 processos individuais em trâmite no âmbito da jurisdição da Terceira Região versando sobre o tema aqui enfrentado, elencando 100 (cem) desses processos. A par disso, conforme salientado no parecer ministerial, "uma simples consulta ao sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da Terceira região revela a existência de quantidade considerável de processos versando sobre a mesma questão jurídica".
4. Há risco de quebra da isonomia e de ofensa à segurança jurídica, eis que essa mesma questão tem sido julgada de formas dispares nas Turmas que compõem esta C. Seção. Logo, além da multiplicidade de demandas, constata-se a existência de decisões dispares quanto à questão jurídica suscitada no IRDR, a demandar a uniformização da jurisprudência desta Corte quanto ao tema e, por conseguinte, a admissão do incidente. A questão fática envolto do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.
5. A questão repetitiva é unicamente de direito. A discussão suscitada não diz respeito à existência ou não dos fatos subjacentes ao tema, mas sim à subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88. A questão fática envolto do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.
6. O presente incidente origina-se da Apelação Cível, distribuída a E. Desembargadora Federal Luzia Ursua, em que o proponente, INSS, figura como parte, sendo certo, ainda, que há inúmeros outros recursos em trâmite no âmbito desta Corte sobre o tema. Logo, a exigência de pendência de um processo na Corte e a legitimidade para se propor o incidente restaram atendidos.
7. O requisito negativo previsto no artigo 976, §4º, também está atendido. Não se olvida que o E. STF, ao apreciar RE 546.354-SE, assentou o entendimento de que a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, desde que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitado ao teto (STF, RE 564354, Relatora: Ministra Carmem Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011). A análise de referido precedente revela que o E. STF analisou a questão à luz da legislação constitucional posterior à CF/88. A situação aqui versada, entretanto, é distinta, na medida em que se discute a possibilidade de tal ratio decidendi ser aplicada aos benefícios previdenciários calculados e concedidos antes do advento da CF/88. Daí se concluir que a questão repetitiva que constitui o objeto do presente incidente sob o enfoque aqui abordado não foi resolvida pelo E. STF, quando do julgamento do RE, de modo a se afastar o óbice do artigo 976, §4º, do CPC/2015.
8. Juízo de admissibilidade positivo.

Em decisão publicada em 22 de janeiro de 2020, a Relatora determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada no referido IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP, determino a suspensão do presente feito nos termos do art. 313, IV, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intimem-se as partes.

Anote a Subsecretaria a suspensão do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5055375-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARTA VIEIRA BATISTA
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5055375-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: MARTA VIEIRA BATISTA
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por MARTA VIEIRA BATISTA, em face do v. acórdão proferido (ID 89863037), que se encontra assimmentado:

PREVIDENCIÁRIO. LABOR RURAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Viabilidade do cômputo de períodos de trabalho rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria nos termos do art. 48, §3º e §4º, da Lei 8213/1991.
- O único documento que permite qualificar a autora como segurada especial é a certidão de casamento, contraído em 1980, documento no qual seu marido foi qualificado como lavrador, qualificação que a ela se estende.
- Não há qualquer documento que sugira o labor em regime de economia familiar antes ou depois do casamento. A prova oral mencionou que, na propriedade dos pais, a autora exercia labor rural, mas também exercia atividades urbanas como doméstica, e após a mudança para São Paulo exerceu tanto atividades rurais como urbanas, o que inviabiliza sua caracterização como trabalhadora rural. Os registros em CTPS da autora são predominantemente relativos a labor urbano.
- Apenas é possível reconhecer que a autora exerceu atividades como rurícola no período de 01.01.1980 a 31.12.1980.
- O marco inicial e o termo final foram fixados em atenção ao único documento que permite caracterizar a autora como segurada especial.
- Conjugando-se o ano em que foi implementada a idade de 60 anos, o tempo de serviço rural e urbano comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (180 meses). A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade híbrida.
- Vencidas as partes, cada uma deverá arcar com 50% do valor das despesas e da verba honorária definida em R\$ 1000,00, nos termos do art. 86, do Novo CPC. Considerando que o requerente é beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, deve ser observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.
- Apelo da Autarquia parcialmente provido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de contradição no v. acórdão. Aduz que juntou cópia da própria certidão de casamento, datada de 1980, onde consta a profissão de seu marido como lavrador; cópia de sua CTPS, onde constam seus registros urbanos e rurais entre 1988 a 2004; cópia de seu CNIS, reforçando o conteúdo da CTPS; cópia do extrato de tempo de serviço com 06 anos, 03 meses e 14 dias de registro, demonstrando sua origem e continuidade no trabalho rural. Afirma que de fato trabalhou na lavoura no período que se pretende ver declarado, sendo que a instrução processual se mostrou clara e cristalina de que ela acompanhava sua família no trabalho camponês. Acrescenta que deve ser reconhecido seu trabalho sem registro em carteira. Conclui que logrou êxito em comprovar tanto o trabalho rural que se pretende ver declarado, quanto o período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

Requer “sejam acolhidos os presentes embargos de declaração para o fim de que seja concedida a aposentadoria por idade híbrida, conforme requerido inicialmente.”

Sem contrarrazões (ID 104918812).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5055375-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: MARTA VIEIRA BATISTA
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Contradição alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão ora embargado deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, para limitar o labor rural reconhecido ao período de 01.01.1980 a 31.12.1980, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade híbrida, por entender que conjugando o ano em que foi implementada a idade de 60 anos, o tempo de serviço rural e urbano comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, não foi integralmente cumprida a carência exigida (180 meses).

Na espécie, o voto condutor deixou consignado que para demonstrar a atividade rural, a autora trouxe documentos com a inicial, destacando-se os seguintes: documentos de identificação da autora, nascida em 27.03.1956; comunicado de decisão que indeferiu o requerimento administrativo, formulado em 27.04.2016; - certidão de casamento da autora, contraído em 27.03.1980 em Novo Cruzeiro, MG, sendo ela qualificada como "do lar" e o marido como lavrador; - CTPS da autora, emitida em Igarauçu do Tietê, SP, em 16.05.1988, contendo anotações dos seguintes vínculos empregatícios: 20.05.1988 a 18.06.1988 (ajudante geral na indústria, urbano, empregador localizado no Estado de São Paulo), 01.08.1988 a 14.11.1988 (rural, empregador localizado no Estado de São Paulo), 02.01.1990 a 08.09.1994 (cozinheira, urbano, empregador localizado no Estado de São Paulo); 02.06.2003 a 16.09.2003, 01.10.2003 a 01.12.2003 e 10.06.2004 a 12.11.2004 (rurais, empregador localizado em Minas Gerais).

Acrescentou que, em audiência, foram ouvidas duas testemunhas, que afirmaram, em síntese, conhecer a autora desde que ela tinha cerca de quinze anos de idade, época em que trabalhava no meio rural, na propriedade dos pais, em Minas Gerais. Uma das testemunhas afirmou que, já naquela época, a autora alternava labor rural e labor como doméstica. Segundo as testemunhas, a autora deixou a propriedade dos pais por volta dos trinta anos de idade (ou seja, por volta de 1986) e veio para Igarauçu do Tietê, onde passou a alternar labor rural e labor urbano, exercendo predominantemente o labor urbano.

Aduziu que a convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Afirmou que, no caso dos autos, o único documento que permite qualificar a autora como segurada especial é a certidão de casamento, contraído em 1980, documento no qual seu marido foi qualificado como lavrador, qualificação que a ela se estende.

Observou que não há qualquer documento que sugira o labor em regime de economia familiar antes ou depois do casamento. Afirmou que a prova oral mencionou que, na propriedade dos pais, a autora exercia labor rural, mas também exercia atividades urbanas como doméstica, e após a mudança para São Paulo exerceu tanto atividades rurais como urbanas, o que inviabiliza sua caracterização como trabalhadora rural. Destacou que os registros em CTPS da autora são predominantemente relativos a labor urbano.

Concluiu que apenas é possível reconhecer que a autora exerceu atividades como rural no período de 01.01.1980 a 31.12.1980, sendo que o marco inicial e o termo final foram fixados em atenção ao único documento que permite caracterizar a autora como segurada especial.

Ressaltou que a contagem do tempo como segurada especial iniciou-se no primeiro dia de 1980, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008596-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAMIRO FERNANDES RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008596-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: RAMIRO FERNANDES RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido (ID 89858606), que se encontra assimmentado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. DECADÊNCIA. ÍNDICE DE REAJUSTE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

- O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 01/03/1991, no "Buraco Negro", e teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91.

- Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, reduzidos ao teto legal, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos, de modo que o autor faz jus à revisão pretendida, nos moldes preceituados pelo RE 564/354/SE, com o pagamento das eventuais diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da ação.

- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria, sendo que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor da autora.

- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810), que declarou a inconstitucionalidade da TR para a correção monetária, remanescendo constitucional a utilização dos juros moratórios segundo o índice de remuneração oficial da caderneta de poupança quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária.

- Apelo do INSS improvido.

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão incidiu em contradição, omissão e obscuridade ao conceder a revisão do benefício previdenciário da parte autora com recálculo da renda em conformidade com a Ordem de Serviço nº 121/1992, bem como ao determinar a aplicação da correção monetária com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal previsto na Resolução nº 267/2013, observado os termos do julgamento proferido pelo E. STF no RE nº 870.947/SE, afastando, por conseguinte, a aplicação da Lei nº 11.960/2009.

Aduz que o acórdão foi omissivo ao não indicar que o cálculo da "revisão do teto" para os benefícios concedidos no período do "buraco negro" deve ser realizado na DIB do benefício com a aplicação das regras previstas na Lei nº 8.213/91, sem aplicação da OS nº 121/92, e consequentemente não utilizando a renda após a revisão efetuada nos termos do art. 144 em 07/1992.

No tocante ao índice de atualização monetária, aduz que deve ser utilizada a Taxa Referencial – TR, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/2009, até que o E. Supremo Tribunal Federal module os efeitos temporais da decisão proferida no RE nº 870.947 que, com repercussão geral reconhecida, determinou a utilização do IPCA-E para atualização dos débitos fazendários no período em que antecede a expedição de precatórios e RPs.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a contradição, obscuridade e omissão apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais (ID 90372412).

Regularmente intimado, o embargante deixou de apresentar resposta aos embargos (ID 104610489).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008596-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: RAMIRO FERNANDES RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAÍDE - SP326493-A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão, obscuridade ou contradição alguma se verificam na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão ora embargado negou provimento ao apelo do ente previdenciário e manteve a r. sentença que o condenou a revisar o valor da renda mensal do benefício da parte autora, mediante aplicação dos tetos instituídos pelas EC nº 20/1998 e 41/2003, bem como a pagar as diferenças vencidas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, acrescidas de juros e correção monetária apurados com observância ao julgado emanado do E. STF no RE nº 870.947 e na orientação proferida pelo C. STJ no RESP nº 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Na espécie, o voto condutor deixou consignado que o pedido de “readequação da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, não se sujeita à decadência, por não se tratar de revisão do ato de concessão do benefício” e que “Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.”

Restou também fundamentado que “o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado “buraco negro”, não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.”

Ao final, concluiu que “como o benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 01/03/1991, no “Buraco Negro”, teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91 (ID nº 55473226), ele faz jus à revisão do teto, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, com o pagamento de eventuais diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação.”

Asseverou, ainda, que “a readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria, sendo que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor da autora.”

Com relação ao índice de atualização monetária, restou consignado que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Com efeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisor ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisor, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5573458-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARLI AUGUSTA WILLK CAJADO
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA CRISTINA PIRES - SP144817-A
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5573458-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: MARLI AUGUSTA WILLK CAJADO
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA CRISTINA PIRES - SP144817-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face do v. acórdão que negou provimento à apelação da autarquia previdenciária, mantendo r. sentença que julgou procedente a ação e condenou o réu a implantar benefício de aposentadoria por idade em favor da parte autora (ID 87722933).

O v. acórdão embargado encontra-se assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. VALIDADE DE ANOTAÇÕES EM CTPS. CÔMPUTO DE PERÍODOS DE RECEBIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA, INTERCALADOS COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS, PARA FINS DE CARÊNCIA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- *Pedido de aposentadoria por idade, envolvendo o cômputo de períodos de labor com registro em CTPS para fins de carência.*

- *A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo, para fins de carência, de períodos de labor com anotação em CTPS, bem como de períodos de recebimento de benefício por incapacidade.*

- *É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção iuris tantum, o que significa admitir prova em contrário.*

- *Na Justiça Trabalhista, o Emunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.*

- *As anotações na CTPS do requerente não apresentam qualquer indicio de irregularidade que justifique sua não aceitação pela Autarquia. Todos os períodos nela anotados devem, portanto, ser computados.*

- *Os períodos de fruição do benefício de auxílio-doença devem ser computados para fins de carência, desde que intercalados com períodos de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.*

- *Os períodos de recebimento de auxílio-doença pela autora (02.09.2004 a 11.09.2005 e 20.09.2005 a 14.01.2006) foram intercalados com períodos contributivos e, por este motivo, devem ser contabilizados para fins de carência. - Conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos, e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (180 meses). A autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.*

- *Apelo da Autarquia improvido.”*

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão padece de vícios a serem sanados pela via dos embargos de declaração. Afirma que a parte autora não atinge a carência exigida para a concessão do benefício (180 meses), visto que o tempo em benefício por incapacidade não pode ser computado para efeito de carência, mas tão somente como tempo de serviço, tendo em conta que no período não há contribuição do segurado. Alega que o v. acórdão, ao computar como carência o período em que parte autora aferiu benefício por incapacidade, acabou por violar o disposto nos artigos 24, 27, incisos I e II, e 29, § 5º, todos da Lei n. 8.213/91. Requer o conhecimento e o provimento do recurso para sanar os vícios apontados, bem como o prequestionamento da matéria (ID 89886464).

Resposta da embargada (ID 100033426).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5573458-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: MARLI AUGUSTA WILLK CAJADO
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA CRISTINA PIRES - SP144817-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o incômodo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Não merece acolhimento a insurgência do embargante.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração do INSS.

In casu, o v. acórdão embargado apreciou de forma fundamentada a controvérsia recursal, consignando a viabilidade do cômputo dos períodos de fruição do auxílio-doença, para fins de carência, desde que intercalados com períodos de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Na mesma esteira do entendimento adotado, citou precedentes desta Egrégia Corte Regional:

“AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADORA URBANA - AUXÍLIO DOENÇA. CARÊNCIA.

1 - *É contado como carência, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, o período em que o segurado esteve afastado em decorrência de auxílio doença, desde que intercalado com novo período contributivo.*

2 - *Agravo legal da autora provido. Decisão monocrática reformada. Tutela antecipada restabelecida.”*

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO-DOENÇA NÃO INTERCALADO COM PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que negou seguimento ao apelo da autora, mantendo a sentença na íntegra.

II - Sustenta a agravante que no mandamus está devidamente demonstrado o direito líquido e certo à aposentadoria por idade, tendo em vista que o período em que recebeu auxílio doença deve ser considerado para fins de cumprimento do período de.

III - Aposentadoria por idade do trabalhador urbano, prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Segundo o inciso II do art. 24, a carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

IV - Superveniência da Lei nº 10.666/2003, consolidando o direito dos segurados à aposentadoria por idade, independente da perda da qualidade de segurado, aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C.

V - Completada a idade em 2004, os documentos carreados aos autos não comprovam o trabalho urbano pelo período de carência legalmente exigido (138 meses).

VI - Autora recebeu auxílio-doença, nos períodos de 26.09.2006 a 09.03.2009 e de 18.06.2009 a 04.05.2010, e requereu o benefício em 16.06.2010, não havendo período de atividade laborativa intercalado, não fazendo jus ao cômputo do período em que esteve em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço, para fins de comprovação de carência (Precedentes).

VII - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo (Precedentes).

VIII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XI - Agravo improvido. (Grifei)"

(TRF 3ª Região - AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 336966 - Processo 0009055-79.2010.4.03.6183 - Órgão Julgador: Oitava Turma - Data do Julgamento: 27/08/2012 - Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 - Relator: Desembargadora Federal Marianina Galante).

E, ainda, trouxe à colação decisão do Supremo Tribunal Federal que julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, e que pode ser aplicada por analogia ao presente caso:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."

(Supremo Tribunal Federal- STF; Classe: RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RE 583834; Plenário, 21.09.2011; Relator: Min. AYRES BRITTO).

Destarte, tendo em vista que os períodos de recebimento de auxílio-doença pela autora (02.09.2004 a 11.09.2005 e 20.09.2005 a 14.01.2006) foram intercalados com períodos contributivos, o voto condutor entendeu acertadamente ser cabível o cômputo do período de fruição do benefício para fins de carência.

Na espécie, restou reconhecido que a autora totalizou tempo de trabalho de 17 (dezessete) anos, 10 (dez) meses e 2 (dois) dias, por ocasião do requerimento administrativo.

Assim, conjugando-se a data em que foi atingida a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que, por ocasião do requerimento administrativo, havia sido cumprida a carência exigida (180 meses), de modo a estarem preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Destarte, a questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDel no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007601-72.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO ROSARIO CAPELINI

Advogados do(a) APELADO: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, RICARDO AUGUSTO IGLESIAS FURLANETO - SP390777-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

SUSPENSÃO - ART. 313, IV, CPC/2015 - IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 - TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003.

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da sentença proferida em ação revisional de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 06.04.1981), originária da pensão por morte, que julgou procedente o pedido para **condenar** o Réu a proceder à imediata aplicação do reajuste do valor do benefício (**nb 21/03004506116**) ao teto máximo a partir da publicação das Emendas Constitucionais nº 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, conforme motivação, bem como condeno o INSS, a pagar, após o trânsito em julgado, o valor relativo às diferenças de prestações vencidas, **respeitada a prescrição quinquenal**, observando-se, quanto à correção monetária e juros, o disposto na Resolução nº 267 do Conselho da Justiça Federal.

É o relatório.

Decido.

Na sessão de julgamento realizada em 12 de dezembro de 2019, a E. Terceira Seção desta Corte admitiu a instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000 acerca do tema:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IRDR. READEQUAÇÃO DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003. ADMISSIBILIDADE. REQUISITOS ATENDIDOS.

1. O CPC/2015 estruturou um microsistema de solução de casos repetitivos, composto essencialmente pelo IRDR e pelos recursos repetitivos, no qual a legislação relativa a tais institutos dialoga entre si numa relação de integração e complementariedade. Nesse microsistema busca-se resolver as questões repetitivas mediante a formação de um precedente obrigatório, cuja ratio decidendi deve ser aplicada pelo tribunal, seus órgãos e todos os juízes que lhe são subordinados em todos os casos em que se discuta a questão jurídica versada no precedente obrigatório.

2. No que diz respeito ao IRDR, o art. 981 do CPC/2015, prevê que "Após a distribuição, o órgão colegiado competente para julgar o incidente procederá ao seu juízo de admissibilidade, considerando a presença dos pressupostos do art. 976"; segundo o artigo 976, do CPC/2015, são requisitos positivos de admissibilidade do IRDR (i) a efetiva repetição de processos e risco de isonomia e segurança jurídica; (ii) ser a questão repetitiva unicamente de direito; e (iii) a existência de uma causa pendente de julgamento no âmbito do tribunal. Tais requisitos são cumulativos, de sorte que, a ausência de um deles enseja a inadmissão do incidente. Exige-se, também, o atendimento de um requisito negativo: que a questão repetitiva suscitada no incidente não tenha sido afetada por uma Corte Superior para ser analisada em recurso representativo de controvérsia repetitiva. Isso é o que se infere do artigo 976, §4º, do CPC/2015, o qual estabelece que "É incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva".

3. Na singularidade, é notório que a questão jurídica suscitada nesse incidente – possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$1.200,00 e de R\$2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003 – se repete em diversas ações individuais em trâmite no âmbito desta Terceira Região. A petição do INSS faz alusão à existência de ao menos 850 processos individuais em trâmite no âmbito da jurisdição da Terceira Região versando sobre o tema aqui enfrentado, elencando 100 (cem) desses processos. A par disso, conforme salientado no parecer ministerial, “uma simples consulta ao sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da Terceira região revela a existência de quantidade considerável de processos versando sobre a mesma questão jurídica”.

4. Há risco de quebra da isonomia e de ofensa à segurança jurídica, eis que essa mesma questão tem sido julgada de formas díspares nas Turmas que compõem esta C. Seção. Logo, além da multiplicidade de demandas, constata-se a existência de decisões díspares quanto à questão jurídica suscitada no IRDR, a demandar a uniformização da jurisprudência desta Corte quanto ao tema e, por conseguinte, a admissão do incidente. A questão fática envolto do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.

5. A questão repetitiva é unicamente de direito. A discussão suscitada não diz respeito à existência ou não dos fatos subjacentes ao tema, mas sim à subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente – aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88. A questão fática envolto do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.

6. O presente incidente origina-se da Apelação Cível, distribuída a e. Desembargadora Federal Luzia Ursaiá, em que o proponente, INSS, figura como parte, sendo certo, ainda, que há inúmeros outros recursos em trâmite no âmbito desta Corte sobre o tema. Logo, a exigência de pendência de um processo na Corte e a legitimidade para se propor o incidente restaram atendidos.

7. O requisito negativo previsto no artigo 976, §4º, também está atendido. Não se olvida que o E. STF, ao apreciar RE 546.354-SE, assentou o entendimento de que a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, desde que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitado ao teto (STF, RE 564354, Relatora: Ministra Carmem Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011). A análise de referido precedente revela que o E. STF analisou a questão à luz da legislação constitucional posterior à CF/88. A situação aqui versada, entretanto, é distinta, na medida em que se discute a possibilidade de tal ratio decidendi ser aplicada aos benefícios previdenciários calculados e concedidos antes do advento da CF/88. Daí se concluir que a questão repetitiva que constitui o objeto do presente incidente sob o enfoque aqui abordado não foi resolvida pelo E. STF, quando do julgamento do RE, de modo a se afastar o óbice do artigo 976, §4º, do CPC/2015.

8. Juízo de admissibilidade positivo.

Em decisão publicada em 22 de janeiro de 2020, a Relatora determinou “a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)”.

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada no referido IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP, determino a suspensão do presente feito nos termos do art. 313, IV, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intimem-se as partes.

Anote a Subsecretaria a suspensão do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008194-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: RAFAEL FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008194-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: RAFAEL FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) EMBARGANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por RAFAEL FERREIRA DA SILVA em face do v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento, para, em fase de cumprimento de sentença, condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no patamar de 10% (dez por cento) sobre o montante correspondente à diferença entre o valor apontado pela Autarquia como devido (R\$ 214.360,43) e o valor homologado pelo juízo (R\$ 298.239,66).

O v. acórdão embargado encontra-se assimementado (ID 87724635):

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUCUMBÊNCIA.

- Com a edição da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o art. 1º-D ao texto da Lei 9.494/97, ficou determinado que “não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas”.

- O c. STF, por maioria, no julgamento do RE 420.816, declarou a constitucionalidade da Medida Provisória nº 2.180-35/01, dando interpretação conforme ao art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, na qual se converteu a referida medida provisória, para reduzir-lhe a aplicação às hipóteses de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (artigo 730 do Código de Processo Civil), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor (artigo 100, § 3º, da Constituição Federal).

- O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme pelo cabimento de condenação em honorários advocatícios quando a execução houver iniciado antes da edição da Medida Provisória 2.180/35/01, nas execuções fundadas em título judicial ou extrajudicial, embargadas ou não, nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, mesmo quando se tratar de execução contra a Fazenda Pública.

- A própria Advocacia Geral da União publicou Súmula 39, editada em 16 de setembro de 2008, dando conta que os honorários são devidos, nas execuções não embargadas, quando a obrigação for definida como de pequeno valor.

- O artigo 85, § 7º do novo CPC estabelece que “não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada”.

- A regra conforma-se com a decisão do Supremo Tribunal Federal (RE 420.816/PR, de 29/9/2004), reconhecendo a inexistência de honorários de sucumbência na execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor (CF/88, artigo 100, § 3º).

- No tocante aos honorários advocatícios fixados na fase de cumprimento de sentença, constata-se que ambos sucumbiram, já que foram acolhidos os cálculos da Contadoria Judicial. Contudo, a sucumbência do exequente foi mínima, já que a diferença entre o valor pretendido (R\$ 300.598,46) e o valor homologado (R\$ 298.239,66), equivale a apenas R\$ 2.358,80, ao passo que a sucumbência do INSS, diferença entre o valor apontado como devido (R\$ 214.360,43) e o valor homologado, é expressiva pois equivale a R\$ 83.879,23.

- Cabe a condenação da Autarquia, sucumbente na quase totalidade da impugnação, ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor correspondente à diferença entre o valor apontado como devido e o valor homologado pelo juízo, de acordo com a previsão dos artigos 85 e 86, do Código de Processo Civil.

-Agravado de instrumento provido."

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão padece de omissão e obscuridade. Alega ser devida a majoração do ônus sucumbencial, com a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual máximo previsto em cada inciso dos §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil. Afirma ainda o cabimento da fixação de honorários recursais, nos termos do artigo 85, §11, do CPC, tendo em vista a interposição do recurso de agravo de instrumento. Requer o conhecimento e o provimento do recurso para sanar o vício apontado (ID 89912067).

Decorreu in albis o prazo legal para apresentação de resposta pelo embargado (ID 104845408).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008194-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

EMBARGANTE: RAFAEL FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) EMBARGANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AUTORA. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVAMALERBI (RELATORA): - Não merece acolhimento a insurgência do embargante.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, a decisão agravada acolheu os cálculos da Contadoria Judicial, porém deixou de fixar honorários advocatícios, considerando se tratar de mero acertamento de cálculos.

A pretensão veiculada no agravo de instrumento restringiu-se à fixação de honorários advocatícios em face do INSS, em fase de cumprimento de sentença.

O v. acórdão deu provimento ao agravo instrumento interposto pelo ora embargante, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no patamar de 10% (dez por cento) sobre o montante da diferença entre o valor apontado como devido pela autarquia (R\$ 214.360,43) e o valor homologado pelo juízo (R\$ 298.239,66).

Na espécie, os honorários advocatícios fixados em face do INSS foram arbitrados em conformidade com os percentuais previstos no §3º, do artigo 85, do CPC, em observância aos critérios previstos no §2º, do mesmo dispositivo processual, bem como em consonância com o entendimento desta E. 8ª Turma.

Assim, não há qualquer vício que justifique a majoração dos honorários advocatícios para além do patamar fixado no v. acórdão.

No tocante ao arbitramento de honorários recursais, previstos no artigo 85, §11, CPC, também não merece acolhida a pretensão do embargante.

Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "*O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento*".

Segundo entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, "*os honorários recursais não têm autonomia nem existência independente da sucumbência fixada na origem e representam um acréscimo (o CPC/2015 fala em majoração) ao ônus estabelecido previamente, motivo por que na hipótese de descabimento ou na de ausência de fixação anterior, não haverá falar em honorários recursais*" (AREsp 1050334/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 03/04/2017).

Destarte, considerando que, na hipótese dos autos, não foram arbitrados honorários advocatícios pela instância de origem, sendo estes fixados apenas em grau recursal, não há que se falar em condenação do INSS em honorários recursais.

Assim, a questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgrRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ART. 1.022, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AUTORA. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007964-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: FRANCISCO BRAZ DE CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007964-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: FRANCISCO BRAZ DE CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos por FRANCISCO BRAZ DE CARVALHO em face do v. acórdão proferido (ID 87722955), que se encontra assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. AÇÃO DE CONHECIMENTO NÃO TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DE TÍTULO. EXECUÇÃO DA PARTE INCONTROVERSA. IMPOSSIBILIDADE. VALORES CONTROVERTIDOS.

- O autor, em sede recursal, nos autos da ação de conhecimento, impugnou apenas a questão da atualização monetária e verba honorária, sendo que o Recurso Especial interposto em face da matéria foi sobrestado por decisão da Vice-Presidência.

- Inexistência de título executivo, eis que não houve o trânsito em julgado no processo de conhecimento.

- Exigência constitucional de trânsito em julgado das sentenças judiciais objeto de cumprimento por precatórios (1º do art. 100 da CF/88).

- A Resolução nº 458/17 do C. CJF que trata da expedição do ofício requisitório, no art. 8º, inc. XI, determina expressamente que "o juiz da execução informará, no ofício requisitório", a "data do trânsito em julgado da sentença ou do acórdão no processo de conhecimento".

- A matéria versada nestes autos é distinta da suscitada já em sede de execução definitiva, referente à expedição de precatório de valor incontroverso. No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739 § 2º, do CPC é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução". (EREsp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227) - negritei.

- Inexistindo o título (pela ausência de trânsito em julgado na ação de conhecimento), não é possível executar a obrigação de fazer, sendo que os valores devidos a título de parcelas em atraso deverão ser objeto de regular execução de sentença, após o levantamento da suspensão determinada.

- Em que pese os anteriores agravos de instrumento nos quais foi deferida a execução provisória do julgado em questão, cumpre ressaltar que há notícia nestes autos de que os cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo a quo apresentam valores bem abaixo dos cálculos ofertados pelo INSS - os quais o exequente utilizou-se de parâmetro para o valor incontroverso - tendo o próprio INSS retificado seus cálculos em momento posterior e reduzido o valor que entende devido, de modo que não há nem que se falar em valor incontroverso em execução.

- Agravo improvido. Cassado o efeito suspensivo.

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão incidiu em contradição quando entendeu pela inexistência de título executivo antes do trânsito em julgado e, por consequência, vedou a expedição do precatório do valor incontroverso.

Aduz que que o acórdão embargado viola o entendimento firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal que, no julgamento do RE nº 573.872/RS, firmou a tese de que a execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios.

Alega que o art. 520 do CPC assegura a possibilidade de execução da parte incontroversa da sentença na pendência de recurso recebido sem efeito suspensivo e que na hipótese dos autos a controvérsia discutida em recurso especial versa tão somente sobre os consectários da condenação.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a contradição apontada, bem como prequestionar a matéria para fins recursais (ID 89898881).

Regularmente intimado, o ente previdenciário não apresentou resposta aos embargos (ID 104842195).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007964-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: FRANCISCO BRAZ DE CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infrigente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.

3. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão, obscuridade ou contradição alguma se verificam na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão ora embargado negou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo ora embargante em face da decisão que indeferiu o pedido de expedição de ofício requisitório do valor incontroverso.

Esta E. Corte reconheceu ao embargante o direito à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, tendo a parte autora interposto recurso especial contra a decisão na parte que fixou os critérios de apuração de juros de mora e honorários advocatícios.

Na espécie, o voto condutor deixou fundamentado que "a Resolução nº 458/17 do C. CJF que trata da expedição do ofício requisitório, no art. 8º, inc. XI, determina expressamente que "o juiz da execução informará, no ofício requisitório", a "data do trânsito em julgado da sentença ou do acórdão no processo de conhecimento".

Restou consignado, ainda, que "o trânsito em julgado somente ocorre após o decurso do prazo do julgamento do último recurso, tendo em vista a possibilidade de alteração do decisor em decorrência, por exemplo, de acolhimento de matéria de ordem pública, a qual pode ser alegada de ofício em qualquer grau de jurisdição" e que na hipótese sub judice "não houve o trânsito em julgado da fase de conhecimento, razão pela qual não é possível executar a obrigação de fazer, sendo que os valores devidos a título de parcelas em atraso deverão ser objeto de regular execução de sentença".

Anotou que "há notícia nestes autos de que os cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo a quo apresentam valores bem abaixo dos cálculos ofertados pelo INSS - os quais o exequente utilizou-se de parâmetro para o valor incontroverso - tendo o próprio INSS retificado seus cálculos em momento posterior e reduzido o valor que entende devido", concluindo, ao final, pela inexistência de valor incontroverso nos autos.

De outra parte, tratando-se in casu de execução de quantia certa, espécie de obrigação de dar, não se aplica a tese firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 573.872/RS (tema 45), no sentido de que "a execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional do precatório".

Por sua vez, o reconhecimento de repercussão geral pelo E. Supremo Tribunal Federal acerca da questão constitucional versada nos autos (tema 1032) não é suficiente para alterar a decisão embargada, pois não se pode dizer que a matéria terá o desfecho pretendido pelo embargante.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infrigente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002516-08.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: LUIZA LUNARDI PORRAS
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002516-08.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: LUIZA LUNARDI PORRAS
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face do v. acórdão proferido (ID 87722970), que se encontra assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELA EC Nº 41/03. BENEFÍCIO DO SEGURADO INSTITUIDOR COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO MENOR VALOR TETO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição do segurado instituidor da pensão, com DIB em 14/05/1983, antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros positivos na pensão por morte da autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Verba honorária, conforme entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, até essa decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz a quo, a teor da Súmula nº 111, do STJ, que não apresenta incompatibilidade com o art. 85, § 3º, do CPC.

- Apelo provido.

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão incidiu em contradição, omissão e obscuridade ao conceder a revisão do benefício previdenciário da parte autora, com DIB anterior à Constituição Federal, a fim de adequar a sua renda mensal aos tetos máximos de contribuições estabelecidos pelas EC nº 20/98 e 41/2003.

Aduz que que o teto previdenciário de que tratou o E. STF no RE nº 564.354/SE aplica-se somente aos benefícios concedidos sob a égide da Lei nº 8.213/91 ou no período do chamado “buraco negro” e que a revisão das aposentadorias e pensões anteriores deve ser feita à luz do art. 58 do ADCT, sob pena de violação aos princípios da irretroatividade das leis e do ato jurídico perfeito.

Argumenta que a questão relacionada ao valor dos tetos não pode ser considerada elemento externo ao cálculo do benefício, de modo que deve incidir o prazo decadencial de dez anos previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, alega que o v. acórdão embargado foi omissivo quanto ao termo inicial da condenação, devendo ser adotada a data da citação.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a contradição, obscuridade e omissão apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais (ID 89968781).

O embargante apresentou resposta aos embargos alegando que a presente demanda não tem por objeto o ato de concessão do benefício, mas apenas a revisão de cálculo, não se sujeitando, por conseguinte, ao prazo decadencial previsto na Lei nº 8.213/91. Aduz que devem ser consideradas prescritas apenas as parcelas vencidas há mais de cinco anos do ajuizamento da ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183 e que o E. STF declarou a inconstitucionalidade do uso da TR como fator de atualização dos débitos do Poder Público. Por derradeiro, invoca a aplicação da tese firmada pela C. Suprema Corte, no julgamento do RE nº 564.354, com repercussão geral reconhecida.

Requer sejam rejeitados os embargos e majorados os honorários advocatícios de sucumbência, na forma do art. 85, § 1º, do CPC.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002516-08.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão de fls.
INTERESSADO: LUIZA LUNARDI PORRAS
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão, obscuridade ou contradição alguma se verificam na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão ora embargado deu provimento ao apelo da parte autora para reformar a r. sentença e assegurar a revisão do benefício previdenciário através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas EC nº 20/1998 e 41/2003.

Na espécie, o voto condutor deixou consignado que “Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos”.

Assentou, ainda, que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício (STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

Ao final, concluiu que “o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição do segurado instituidor da pensão, com DIB em 14/05/1983, antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros positivos na pensão por morte da autora.”

Versando a matéria dos autos de readequação da renda mensal do benefício com base nos limites previstos nas EC nº 20/98 e 41/03, não se aplica o prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91, por não se tratar de revisão do ato de concessão do benefício.

Nesse sentido, trago à colação julgado proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

“PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido. ”

(REsp 1576842/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2016, DJe 01/06/2016)

De outra parte, há de ser observada a prescrição quinzenal das parcelas que antecedem o ajuizamento da ação.

Não se pode admitir a interrupção da prescrição com base na Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, posto que a presente demanda não consiste em execução daquele julgado, mas sim em ação individual que busca o reconhecimento do direito próprio.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que a autora não pretende aderir ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183).

- O ajuizamento da presente ação individual e a ausência de interesse em aderir à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

- Em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- A correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, conforme entendimento desta E. Turma nas ações de natureza previdenciária e considerando a Súmula nº 111, do STJ.

- Apelo do INSS parcialmente provido. ”

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2239884 - 0011731-98.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 10/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2017)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO Novo CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. agravo não provido.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

- Não é possível definir que a interrupção da prescrição quinzenal ocorra a partir da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, considerando que o presente feito não busca a execução daquele julgado, mas o reconhecimento de direito próprio e execução independentes daquela ação.

- Agravo Legal não provido. ”

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2169470 - 0010708-77.2014.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 20/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2017)

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS. TETOS CONSTITUCIONAIS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REJEIÇÃO DA ALEGAÇÃO DE INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELA CITAÇÃO EM AÇÃO COLETIVA. DISCUSSÃO INDIVIDUAL. APLICABILIDADE DO ART. 104 DA LEI Nº 8.078/90. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. RECURSO DESPROVIDO.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Não procede o inconformismo do recorrente. Fato é que, mesmo existindo compromisso de ajustamento firmado entre o Ministério Público Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social na ação civil pública autuada sob o nº 0004911-28.2011.4.03.6183, que beneficiaria, inclusive, o autor, preferiu este trazer sua discussão a juízo de forma individualizada, razão pela qual não pode agora pretender se aproveitar de qualquer dos efeitos decorrentes dos fatos processuais ou materiais produzidos na ação coletiva, nos exatos termos preconizados pelo art. 104 da Lei nº 8.078/90. Isto porque, ao se eximir dos termos do acordo firmado em juízo, não se lhe aplica o marco interruptivo da prescrição, representado pela citação da autarquia em ação diversa da sua, mas sim a data em que citado o INSS na demanda ora em análise, conforme preconizava o art. 219 do CPC/73.

4 - No conflito aparente de normas, decorrente do que dispõem os artigos 202, VI, do CC/2002, de um lado, e 103, 104 da Lei nº 8.078/90, combinado com os artigos 219, caput, do CPC/73 e 202, I, do CC/2002, do outro, prevalecem estes últimos, eis que aplicáveis à situação específica daqueles jurisdicionados que preferiram não se submeter ao alcance da ação coletiva, furtando-se, inclusive, ao calendário de pagamentos nela acordado.

5 - A discussão individualizada impede sejam estendidos ao autor os efeitos da coisa julgada coletiva e, como reverso da moeda, obsta sejam extraídas consequências dos atos processuais lá praticados, inclusive no que tange aos respectivos aspectos materiais.

6 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

7 - Agravo legal não provido. ”

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1991424 - 0003035-67.2013.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 13/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2016)

No tocante à verba honorária, o v. acórdão embargado consignou que, conforme entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até o v. acórdão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz a quo. (v.g. TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1857542 - 0014272-96.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 09/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2019; 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5559595-69.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 28/08/2019, Intimação via sistema DATA:30/08/2019)

Nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072218-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RICARDO APARECIDO CALABREZ

Advogados do(a) APELANTE: ARNALDO DOS REIS CORDEIRO - SP371594-N, ANA PAULA ROMANO - SP364916-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Um dos fundamentos da r. sentença para não reconhecer a atividade nocente de parte dos períodos de trabalho, consistiu na ausência de informações mais detalhadas sobre a exposição da parte autora ao agente físico "calor" identificado no ambiente de trabalho, pois não há a informação de sua intensidade no Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP.

Fato semelhante (ausência de informações) ocorre em relação ao fator de risco identificado como "Substância Compostas/Produtos Químicos", não se sabendo quais são os agentes.

Considerando que o feito não está suficientemente instruído para o julgamento e que não foi dada oportunidade à parte autora de suprir a falha, cabe ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 370 do Código de Processo Civil/2015; assim, determino a intimação da empresa **Carlos Galuban & Cia Ltda** para que retifique as informações contidas no Perfil Profissiográfico Previdenciário de seu ex empregado, o Senhor Ricardo Aparecido Calabrez.

Prazo: 15 (quinze) dias.

O sr. Oficial de Justiça, no cumprimento do ato, deverá colher os dados qualificativos do destinatário para eventual responsabilização criminal, em caso de recalcitrância.

Com a juntada dos documentos, abra-se vista às partes para ciência e eventual manifestação.

Na hipótese de não cumprimento será extraída cópia das peças necessárias e encaminhadas à Polícia Federal para instauração de inquérito policial, consoante disposto no artigo 13 da Lei n. 5.010/66 nos termos abaixo transcritos:

Art. 13. Compete aos Juízes Federais:

.....

IX - requisitar força federal ou estadual necessária ao cumprimento de suas decisões;"

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 25 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5142004-96.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS MARQUES RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO DOS SANTOS - SP338232-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de pedido de acréscimo de 25% sobre valor de aposentadoria por idade requerida por Domingos Marques Ribeiro, ao argumento de necessidade de cuidador.

Considerando-se que a apreciação da matéria está suspensa pelo Tema nº 982 e Pet nº 8002 no E. STF, a controvérsia será resolvida após pronunciamento daquela Corte.

Intime-se as partes.

São Paulo, 8 de janeiro de 2020.

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURENCO PINTO DE MOURA
Advogado do(a) APELADO: IZIS RIBEIRO GUTIERREZ - SP278939-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a proposta de acordo do INSS (ID 107143297 - Pág. 38/57).

A seguir, tomemos os autos conclusos para julgamento dos embargos de declaração opostos pelo autor.

São Paulo, 10 de janeiro de 2020.

dearaju

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000524-51.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE QUEIROZ
Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000524-51.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE QUEIROZ
Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelas partes litigantes contra acórdão proferido pela Oitava Turma deste TRF, que deu provimento a recurso de apelação.

A parte segurada e o INSS sustentam a ocorrência de obscuridade e contradição, uma vez que, a despeito de tecer considerações atinentes à coisa julgada, afastou, em verdade, a decadência.

Intimadas, as partes não apresentaram resposta aos declaratórios.

É O RELATÓRIO.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015 dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se no julgado houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Destarte, impõe-se o acolhimento do recurso em face da ocorrência de obscuridade.

Veja-se:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material."

O acórdão embargado deixou de enfrentar adequadamente o tema posto no recurso que se refere ao afastamento da coisa julgada. Presentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 535 do CPC/73, ou incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Nesse rumo, sobre o tema a ser abordado, observamos que a fundamentação da decisão censurada de primeira instância afasta-se totalmente da principiologia que rege os interesses albergados pelo julgado proferido na demanda coletiva, não se afigurando possível limitação, *in casu*, do alcance dos efeitos da coisa julgada ali constituída, mesmo porque não pode haver inibição do acesso ao Judiciário, em face do princípio da universalidade da jurisdição prestigiado pela Constituição da República. Ademais, não se acha caracterizada, conceitualmente, a identidade de ações; seria cabível, em tese, na pior das hipóteses, a compensação dos valores eventualmente apurados no cumprimento do julgado, evitando-se o pagamento em duplicidade.

Afasta-se, pois, o reconhecimento da coisa julgada.

Destarte, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, dar-se-á prosseguimento ao cumprimento de sentença.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, ACOLHO AMBOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OBSCURIDADE. OCORRÊNCIA. AFASTAMENTO DA COISA JULGADA, NÃO DA DECADÊNCIA.

O acórdão embargado deixou de enfrentar adequadamente o tema posto no recurso que se refere ao afastamento da coisa julgada. Presentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 535 do CPC/73, ou incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Afastado o reconhecimento da coisa julgada. Com o retorno dos autos ao Juízo de origem, dar-se-á prosseguimento ao cumprimento de sentença.

Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher ambos os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: NOEMIA TEREZA GALIOTTI
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001371-08.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: NOEMIA TEREZA GALIOTTI
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à obtenção de benefício previdenciário mais vantajoso.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto à impossibilidade de incidência de prazo decadencial sobre o direito de revisão do benefício.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001371-08.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: NOEMIA TEREZA GALIOTTI
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto à impossibilidade de incidência de prazo decadencial sobre o direito de revisão do benefício.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAG 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nitido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nitido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. RETROAÇÃO DO BENEFÍCIO.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018140-23.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FABIANO JUNQUEIRA, MARCIA TEOBALDINO DE CAMPOS, ROBERTO TEOBALDINO JUNQUEIRA, VANIA JUNQUEIRA PERES, ESPÓLIO DE MADALENA

TEOBALDINO DE CAMPOS JUNQUEIRA - CPF 247.803.488-38

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N

Advogados do(a) APELANTE: ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N, LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018140-23.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FABIANO JUNQUEIRA, MARCIA TEOBALDINO DE CAMPOS, ROBERTO TEOBALDINO JUNQUEIRA, VANIA JUNQUEIRA PERES, ESPÓLIO DE MADALENA TEOBALDINO DE CAMPOS JUNQUEIRA - CPF 247.803.488-38

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N

Advogados do(a) APELANTE: ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N, LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido em sede de cumprimento de sentença.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto à falta de legitimidade da parte, quanto à decadência do direito de revisão e no que se refere à prescrição quinquenal.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018140-23.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FABIANO JUNQUEIRA, MARCIA TEOBALDINO DE CAMPOS, ROBERTO TEOBALDINO JUNQUEIRA, VANIA JUNQUEIRA PERES, ESPÓLIO DE MADALENA TEOBALDINO DE CAMPOS JUNQUEIRA - CPF 247.803.488-38

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N

Advogados do(a) APELANTE: ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N, LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto à falta de legitimidade da parte, quanto à decadência do direito de revisão e no que se refere à prescrição quinquenal.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."

(EDAGA489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392390-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: N. V. B. D. S.

REPRESENTANTE: EDILENE BRUNE

Advogado do(a) APELADO: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392390-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: N. V. B. D. S.

REPRESENTANTE: EDILENE BRUNE

Advogado do(a) APELADO: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de auxílio-reclusão.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro quanto à impossibilidade de se ignorar a última renda auferida pelo segurado, ainda que estivesse desempregado na data da prisão, nos termos do art. 116 do Decreto 3.048/99.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392390-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: N. V. B. D. S.
REPRESENTANTE: EDILENE BRUNE
Advogado do(a) APELADO: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro quanto à impossibilidade de se ignorar a última renda auferida pelo segurado, ainda que estivesse desempregado na data da prisão, nos termos do art. 116 do Decreto 3.048/99.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie. (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nitido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDResp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrevogação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. AUXÍLIO-RECLUSÃO.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061263-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: L. G. A.
REPRESENTANTE: KATIA REGINA PAIVA BARROS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO ROVERI - SP381040-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061263-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: L. G. A.
REPRESENTANTE: KATIA REGINA PAIVA BARROS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO ROVERI - SP381040-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de auxílio-reclusão.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omisso e obscuro quanto à inexistência de comprovação do requisito de baixa renda.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061263-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: L. G. A.
REPRESENTANTE: KATIA REGINA PAIVA BARROS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO ROVERI - SP381040-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto à inexistência de comprovação do requisito de baixa renda.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. AUXÍLIO-RECLUSÃO.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007046-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIA CRISTINA RODRIGUES - SP203834
AGRAVADO: DELCIDIO RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MILTON DE ANDRADE RODRIGUES - SP96231-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007046-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIA CRISTINA RODRIGUES - SP203834
AGRAVADO: DELCIDIO RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MILTON DE ANDRADE RODRIGUES - SP96231-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido em sede de cumprimento de sentença.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto à violação da coisa julgada e quanto à prescrição intercorrente, e contraditório quanto à correção monetária.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007046-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIA CRISTINA RODRIGUES - SP203834
AGRAVADO: DELCIDIO RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MILTON DE ANDRADE RODRIGUES - SP96231-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto à violação da coisa julgada e quanto à prescrição intercorrente, e contraditório quanto à correção monetária.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."

(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados."

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007798-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: TEREZINHA DE JESUS FONSECA LUIZ
Advogado do(a) AGRAVADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007798-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: TEREZINHA DE JESUS FONSECA LUIZ
Advogado do(a) AGRAVADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido em sede de cumprimento de sentença.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto à majoração dos honorários advocatícios.

A autarquia, ora embargante, aduz, preliminarmente, a suspensão do feito devido a fixação de tese do tema 1013 STJ. No mérito, aduz que o julgado é omissivo e obscuro no que tange a compensação de valores no período simultâneo a atividade laborativa.

Por fim, requereram que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação das partes.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007798-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: TEREZINHA DE JESUS FONSECA LUIZ
Advogado do(a) AGRAVADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto à majoração dos honorários advocatícios.

A autarquia, ora embargante, aduz, preliminarmente, a suspensão do feito devido a fixação de tese do tema 1013 STJ. No mérito, aduz que o julgado é obscuro no que tange a compensação de valores no período simultâneo a atividade laborativa e omissivo quanto ao índice de correção monetária aplicado.

Não há que se falar em sobreestamento do feito. A questão restou cristalina quando do julgado. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. sentença.

No mais, o *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."

(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados."

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Não há que se falar em sobrestamento do feito. A questão restou cristalina quando do julgado. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. sentença. Preliminar rejeitada.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070219-74.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DENILSON DE SOUZA SODRE

Advogados do(a) APELANTE: VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N, VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070219-74.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DENILSON DE SOUZA SODRE

Advogados do(a) APELANTE: VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N, VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que tange ao tempo de atividade especial reconhecida na função de vigia, haja vista a ausência de porte de arma de fogo e obscuro no que se refere à impossibilidade de reconhecimento pela categoria profissional após 28.04.1995 e por atividade perigosa após 05.03.1997.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070219-74.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DENILSON DE SOUZA SODRE

Advogados do(a) APELANTE: VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N, VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que tange ao tempo de atividade especial reconhecida na função de vigia, haja vista a ausência de porte de arma de fogo e obscuro no que se refere à impossibilidade de reconhecimento pela categoria profissional após 28.04.1995 e por atividade perigosa após 05.03.1997.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREGUEIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: GENIVALDO SILVA FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002016-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: GENIVALDO SILVA FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omisso e obscuro quanto à data de cessação do benefício.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002016-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: GENIVALDO SILVA FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omisso quanto à data de cessação do benefício.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAG 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nitido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nitido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007772-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: AMANDA ROBERTA MODESTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007772-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: AMANDA ROBERTA MODESTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido em sede de cumprimento de sentença.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto ao índice de correção monetária aplicado.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007772-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: AMANDA ROBERTA MODESTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto ao índice de correção monetária aplicado.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."

(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022100-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: FRANCISCO VENCESLAU PACHECO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022100-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: FRANCISCO VENCESLAU PACHECO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido em sede de cumprimento de sentença.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omisso quanto à impossibilidade de impugnação dos descontos dos valores em período que a parte autora encontrava-se contribuindo/trabalhando em sede de execução de julgado, ante a ausência de manifestação do INSS na fase de cognição, e obscuro quanto ao índice de correção monetária aplicado.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022100-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: FRANCISCO VENCESLAU PACHECO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAÔ - SP255252-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omisso quanto à impossibilidade de impugnação dos descontos dos valores em período que a parte autora encontrava-se contribuindo/trabalhando em sede de execução de julgado, ante a ausência de manifestação do INSS na fase de cognição, e obscuro quanto ao índice de correção monetária aplicado.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005592-75.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELESTE FERNANDES DO PRADO

Advogado do(a) APELADO: RUBENS RODRIGUES DA SILVA - SP279675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (26/09/2017) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando o pagamento de valores atrasados, decorrentes de concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar (liberar) o valor de R\$ 97.531,47, a título de atrasados da pensão por morte nº 136.439.405-4, reconhecida administrativamente como devido à autora. Condenou o INSS no pagamento de 10% sobre o valor da causa. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS ocorrência de carência de ação, vez que houve requerimento administrativo e não ocorreu a resistência do INSS em conceder o benefício. Sendo assim, requer a reforma da r. sentença, com a extinção do feito sem julgamento de mérito, deixando de condenar a Autarquia no pagamento de verbas de sucumbência.

Com contrarrazões e pedido de prioridade.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não assiste razão à Autarquia.

Conquanto tenha sido apresentado o requerimento administrativo e assim concedida a pensão por morte, fato é que os valores atrasados do benefício não foram pagos.

Nesse ponto, não há que se falar em carência de ação, vez que a pretensão da parte autora não foi integralmente cumprido, limitando-se a Autarquia em conceder o benefício, porém sem o pagamento das prestações pretéritas.

Dessa forma, não é cabível a extinção do feito sem resolução do mérito, devendo a r. sentença de primeiro grau ser mantida integralmente e com a condenação das verbas de sucumbência.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO n° 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas e não pagas, e devidamente atualizadas.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, observado o disposto quanto aos honorários advocatícios, conforme fundamentação supra.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028718-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ORLANDA MARIA DE JESUS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO COTRIM DE BARROS - SP77769-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028718-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ORLANDA MARIA DE JESUS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO COTRIM DE BARROS - SP77769-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido em sede de cumprimento de sentença.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto ao índice de correção monetária aplicado.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028718-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ORLANDA MARIA DE JESUS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO COTRIM DE BARROS - SP77769-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto ao índice de correção monetária aplicado.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."

(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261815-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR CARMANHAN DO PRADO - SP307718-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261815-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR CARMANHAN DO PRADO - SP307718-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas ao afastamento do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

A parte autora ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro quanto à alteração feita pelo legislador ordinário (Lei 9.876/99) a respeito do critério de imposição de restrições atuariais estabelecido pelo legislador constitucional (EC 20/98) ao prever o fator previdenciário, motivo pelo qual este deve ser afastado do cálculo do benefício.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261815-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retro mencionadas.

A parte autora ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro quanto à alteração feita pelo legislador ordinário (Lei 9.876/99) a respeito do critério de imposição de restrições atuariais estabelecido pelo legislador constitucional (EC 20/98) ao prever o fator previdenciário, motivo pelo qual este deve ser afastado do cálculo do benefício.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inexcusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nitido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nitido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de questionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-44.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON ROBERTO GIACOMIN

Advogados do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A, ALVARO DONATO CARABOLANTE CANDIANI - SP346863-A, JULIANA SELERI - SP255763-A, LARISSA RAFAELLA VIEIRA MALHEIROS - SP372094-A, LUCIANA PUNTEL GOSUEN - SP167552-A, PAULA DINIZ SILVEIRA - SP262733-A, RAFAEL FERREIRA COLUCCI - SP325647-A, RENATA MARIA DE VASCONCELLOS ANTONELI - SP205469-A, SAMUEL DOMINGOS PESSOTTI - SP101911-A, MARIA BEATRIZ BOCCHI BEZERRA - SP297333-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-44.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON ROBERTO GIACOMIN

Advogados do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A, ALVARO DONATO CARABOLANTE CANDIANI - SP346863-A, JULIANA SELERI - SP255763-A, LARISSA RAFAELLA VIEIRA MALHEIROS - SP372094-A, LUCIANA PUNTEL GOSUEN - SP167552-A, PAULA DINIZ SILVEIRA - SP262733-A, RAFAEL FERREIRA COLUCCI - SP325647-A, RENATA MARIA DE VASCONCELLOS ANTONELI - SP205469-A, SAMUEL DOMINGOS PESSOTTI - SP101911-A, MARIA BEATRIZ BOCCHI BEZERRA - SP297333-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo quanto à utilização do EPI, pois sustenta que o mesmo era eficaz no período de atividade laborada e obscuro quanto ao índice de correção monetária aplicado. Insiste na aplicação da Lei 11.960/09.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de questionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-44.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON ROBERTO GIACOMIN

Advogados do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A, ALVARO DONATO CARABOLANTE CANDIANI - SP346863-A, JULIANA SELERI - SP255763-A, LARISSA RAFAELLA VIEIRA MALHEIROS - SP372094-A, LUCIANA PUNTEL GOSUEN - SP167552-A, PAULA DINIZ SILVEIRA - SP262733-A, RAFAEL FERREIRA COLUCCI - SP325647-A, RENATA MARIA DE VASCONCELLOS ANTONELI - SP205469-A, SAMUEL DOMINGOS PESSOTTI - SP101911-A, MARIA BEATRIZ BOCCHI BEZERRA - SP297333-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo quanto à utilização do EPI, pois sustenta que o mesmo era eficaz no período de atividade laborada e obscuro quanto ao índice de correção monetária aplicado. Insiste na aplicação da Lei 11.960/09.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de questionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023396-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASMO LOPES DE SOUZA - SP290411-B
AGRAVADO: JULIANA SANTINO DOS SANTOS, G. S. R.
Advogado do(a) AGRAVADO: INDALECIO RIBAS - SP260156-A
Advogado do(a) AGRAVADO: INDALECIO RIBAS - SP260156-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada acerca da proposta de acordo contida no agravo interno interposto pelo INSS, documento id. 93254201.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006151-47.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIANA APARECIDA PAGANO
Advogado do(a) APELADO: ELBA ROSA BARRERE ZANCHIN - SP266592-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006151-47.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIANA APARECIDA PAGANO
Advogado do(a) APELADO: ELBA ROSA BARRERE ZANCHIN - SP266592-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de pensão por morte.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto à impossibilidade de percepção do benefício ante a ausência de incapacidade da parte autora anterior ao óbito da genitora.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006151-47.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIANA APARECIDA PAGANO
Advogado do(a) APELADO: ELBA ROSA BARRERE ZANCHIN - SP266592-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto à impossibilidade de percepção do benefício ante a ausência de incapacidade da parte autora anterior ao óbito da genitora.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAG 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO POR MORTE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5141806-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LUIZA INACIO CORREIA
Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5141806-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LUIZA INACIO CORREIA
Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omisso e obscuro quanto termo inicial do benefício.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5141806-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LUIZA INACIO CORREIA
Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissão quanto ao termo inicial do benefício.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009120-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JOSE GOMES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009120-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JOSE GOMES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido em sede de cumprimento de sentença.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto ao momento de incidência da correção monetária.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009120-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JOSE GOMES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto ao momento de incidência da correção monetária.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."

(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nitido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nitido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003665-62.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MATIAS FERNANDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003665-62.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MATIAS FERNANDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omisso quanto à impossibilidade de reconhecimento de atividade especial e obscuro quanto ao índice de correção monetária aplicado.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003665-62.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MATIAS FERNANDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omisso quanto à impossibilidade de reconhecimento de atividade especial e obscuro quanto ao índice de correção monetária aplicado.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAG 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nitido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nitido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003150-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: MARCOS RIDOLFI

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

mm

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004757-27.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LUZIA ARCANJO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: MARIA LUZIA ARCANJO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004757-27.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LUZIA ARCANJO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: MARIA LUZIA ARCANJO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de pedido de revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/153.988.513-2 – DIB 7/7/2010) com a respectiva inclusão nos salários-de-contribuição do auxílio-alimentação. Requeru também a soma dos salários-de-contribuição das atividades concomitantes.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

O MM Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda para condenar a ré a proceder à revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora (NB 42/153.988.513-2), mediante a inclusão, como salário-de-contribuição, dos valores recebidos a título de auxílio-alimentação, no período de janeiro de 1995 a novembro de 2007. Determinou, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas devidas desde a DIB, observado o quinquênio precedente ao ajuizamento da presente ação. Fixou a correção monetária pelos índices que refletem a inflação acumulada do período (INPC), com o afastamento dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança e juros moratórios equivalentes aos índices aplicáveis à caderneta de poupança, mantendo-se a disposição legal quanto ao ponto, pois que não alcançado pela decisão proferida pela Suprema Corte. Custas na forma da lei. Honorários advocatícios, considerado o teor do art. 85, parágrafos 2º, 3º, 4º, II, do CPC-15, a cargo do INSS, fixados sobre o valor da condenação, percentuais definidos no momento da liquidação do julgado, corrigidos nos moldes da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Submetida a decisão ao reexame necessário.

Recorreu a autarquia. Em preliminar, alega a incompetência absoluta do juízo. Pugna pela legalidade do ato administrativo de concessão que apurou o salário-de-benefício a partir dos salários-de-contribuição constantes no CNIS e declarados pelo empregador. No mais, sustenta que o pagamento do auxílio-alimentação foi efetivado pela terceira empresa e não pela empresa empregadora.

Apelou a parte autora para que o INSS também seja condenado a somar os salários-de-contribuição das atividades concomitantes, tendo em vista a derrogação do artigo 32 da Lei n. 8.213/91.

Com contrarrazões, remetidos os autos a esta Corte.

É o relatório.

celly

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004757-27.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LUZIA ARCANJO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: MARIA LUZIA ARCANJO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 31/01/2020 1667/2327

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Da remessa oficial

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

Ao presente caso não se aplica a necessidade do reexame necessário, pois o novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valor inferior a 1000 salários mínimos.

A parte autora é beneficiária de aposentadoria (NB nº 42/153.988.513-2 e DIB em 7/7/2010) e pretende, na presente ação, a revisão deste benefício mediante o cômputo da importância relativa ao auxílio-alimentação.

Portanto, versando sobre o recálculo do benefício previdenciário, afeta está a matéria à Justiça Federal, nos moldes do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Rejeitada a preliminar de incompetência absoluta do juízo.

Outrossim, nesta demanda, pretende a inclusão dos valores percebidos a título de auxílio-alimentação durante o intervalo entre janeiro de 1995 a maio de 2007, período em que laborou para o Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo.

Os respectivos valores foram pagos à parte autora habitualmente e em pecúnia, consubstanciada na forma de vales alimentação e operacionalizado por um cartão eletrônico, consoante a declaração emitida pela ex-empregadora, que indicou a FAEPA como entidade pagadora.

Ressalte-se que a Função de Apoio ao Ensino, Pesquisa e Assistência do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo – FAEPA, constitui uma entidade de caráter privado, sem fins lucrativos, com estrutura intimamente ligada ao Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto, dada a coincidência de alguns membros da direção e administração das duas entidades.

Por outro lado, resta evidente a natureza salarial embutida na verba em questão. A corroborar este entendimento o Superior Tribunal de Justiça tem acerado no sentido de que sobre o mesmo incide a contribuição previdenciária:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO A REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA REGRA CONTIDA NO ART. 173, I, DO CTN. TERMO INICIAL. EXERCÍCIO SEGUINTE AO VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. PRECEDENTES. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 150, § 4º, DO CTN, BEM COMO, NO TOCANTE À APLICAÇÃO DA TR, AOS ARTS. 18, 20, 21, 23 E 24 DA LEI N. 8.177/91 E 161 DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ÔBICE DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PRETENDIDA ANÁLISE DA PROPORÇÃO EM QUE SE DEU A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO.

1. O recurso especial não merece ser conhecido em relação à questão que não foi tratada no acórdão recorrido, sobre a qual nem sequer foram apresentados embargos de declaração, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356/STF, por analogia).

2. No que concerne à verba denominada auxílio-alimentação, não há falar na incidência de contribuição previdenciária quando pago in natura, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. No entanto, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da contribuição. Nesse sentido: REsp 1.196.748/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 28.9.2010; AgRg no REsp 1.426.319/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 13.5.2014; REsp 895.146/CE, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.4.2007.

3. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1.694.824/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 14/12/2018)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA, COM HABITUALIDADE. INCIDÊNCIA.

1. Pacífico o entendimento jurisprudencial deste Tribunal Superior pela incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado em razão da natureza remuneratória, como também sobre o auxílio-alimentação pago em pecúnia e com habitualidade.

2. O Supremo Tribunal Federal, após o reconhecimento da repercussão geral no RE 565.160/SC, decidiu que "a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional n. 20/1998 - inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal".

3. Agravo interno não provido.

De outra parte, a jurisprudência do STJ, congruente com a previsão do artigo 28, §9º, "c", da Lei n. 8.212/91, também é unânime em esquivar a incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-alimentação entregue "in natura".

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. 1. O pagamento in natura do auxílio-alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho. 2. Ao revés, quando o auxílio-alimentação é pago em dinheiro ou seu valor creditado em conta-corrente, como na hipótese dos autos, em caráter habitual e remuneratório, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. 3. Embargos de divergência conhecidos e improvidos (STJ, EResp n. 603509/CE, relator Ministro Castro Meira, data 22/9/2004)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM DINHEIRO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA. 1. Hipótese em que, configurada, à época, a divergência entre o acórdão embargado (que determina a incidência da Contribuição Social sobre o auxílio-alimentação creditado em conta-corrente) e o acórdão paradigma (que entende pela não incidência no caso de auxílio-alimentação pago em decorrência de acordo coletivo de trabalho, em período anterior à vigência da Lei 8.212/91) aplica-se o posicionamento pacificado na Primeira Seção, no sentido da decisão recorrida. 2. "Ao revés, quando o auxílio-alimentação é pago em dinheiro ou seu valor creditado em conta-corrente, em caráter habitual e remuneratório, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária" (EResp 476.194/PR, DJ de 01/08/2005). 3. Embargos de Divergência não providos (STJ, EResp 498.983/CE, Ministro Herman Benjamin, data 22/11/2006);

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS, ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE E AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. PRECEDENTES.

1. É assente a jurisprudência desta Corte no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas e o adicional de insalubridade, por possuírem natureza salarial e integrarem o salário de contribuição. Precedentes: AgRg nos EREsp 1.510.699/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 3/9/2015; AgRg nos EDeI no AREsp 684.226/RN, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/10/2015; AgRg no REsp 1.514.976/PR, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5/8/2016.
2. Esta Corte no julgamento do REsp 1.358.281/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que incide contribuição previdenciária sobre adicional noturno e adicional de periculosidade.
3. A jurisprudência desta Corte Superior firmou o entendimento no sentido de que o auxílio-alimentação pago in natura não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT; por outro lado, quando pago habitual e em pecúnia, incide a referida contribuição. Precedentes: AgRg no REsp 1.420.135/SC, Rel. Min. Sergio Kukina, Primeira Turma, DJe 16/9/2014; AgRg no REsp 1.426.319/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/5/2014.
4. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt Resp 1617204/RS, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 3/2/2017)

Desta feita, sendo devida a respectiva contribuição sobre a verba que compõe o auxílio-alimentação, desarrazoado vedar a sua inclusão nos salários-de-contribuição.

Por outro lado, a parte autora também pleiteou a soma dos salários-de-contribuição das atividades concomitantes. Esta se baseia no fato das contribuições, vertidas para a Previdência Social de forma concomitante, não terem sido computadas na sua integralidade.

Sobre o tema o artigo 32 da Lei n. 8.213/91 prescreve:

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

Observo que a mera adição somente seria aplicável ao caso se preenchidos os requisitos para a aposentação em cada atividade (inciso I).

Porém, não obstante a disposição legal acima, a jurisprudência tem se inclinado no sentido de se permitir a soma das contribuições concomitantes aos benefícios concedidos após 2003. A justificativa advém da extinção, pelo artigo 9º da Lei n. 10.666/2003, da escala dos salários-base prevista no artigo 29 da Lei n. 8.212/91, tabela que orienta os valores a serem respeitados pelos segurados contribuinte individual e facultativo.

O fundamento emana do entendimento de que, uma vez extinta a escala de salário-base, o segurado empregado que tem o seu vínculo cessado poderia passar a contribuir pelo teto na qualidade de contribuinte individual/facultativo ou o contribuinte individual/facultativo poderia majorar sua contribuição a qualquer momento.

Nesse panorama, em respeito ao princípio da isonomia, o segurado empregado, com dois vínculos, também teria direito à majoração do salário-de-contribuição até o teto e, por oportuno, o artigo 32 da Lei n. 8.213/91 se encontraria derogado.

Esse é o entendimento mais recente da Turma Nacional de Uniformização - TNU exarado no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal - PEDILEF 50034499520164047201 aos 22/2/2018, cuja ementa encontra-se assim redigido:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ARTIGO 32 DA LEI 8.213/91. DERROGAÇÃO A PARTIR DE 01/04/2003. UNIFORMIZAÇÃO PRECEDENTE DA TNU. DESPROVIMENTO. 1. Ratificada, em representativo da controvérsia, a uniformização precedente desta Turma Nacional no sentido de que tendo o segurado que contribuiu em razão de atividades concomitantes implementado os requisitos ao benefício em data posterior a 01/04/2003, os salários-de-contribuição concomitantes (anteriores e posteriores a 04/2003) serão somados e limitados ao teto (PEDILEF 50077235420114047112, JUIZ FEDERAL JOÃO BATISTA LAZZARI, TNU, DOU 09/10/2015 PÁGINAS 117/255). 2. Derrogação do art. 32 da Lei 8.213/91, diante de legislação superveniente (notadamente, as Leis 9.876/99 e 10.666/03). 3. Incidente de uniformização conhecido e desprovido.".

A reforma da sentença se impõe quanto a esse último aspecto.

Ante o exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo da autarquia e **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

É o voto.

cehy

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DOS VALORES DO AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE.

- Pedido de recálculo do benefício previdenciário. Matéria afeta à Justiça Federal, nos moldes do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal. Preliminar de incompetência rejeitada.

- Inclusão dos valores percebidos a título de auxílio-alimentação durante o intervalo entre janeiro de 1995 a maio de 2007, período em que a parte autora laborou para o Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo.

- Valores pagos à parte autora habitualmente e em pecúnia, consubstanciados na forma de vales alimentação e operacionalizados por um cartão eletrônico. Verba de natureza salarial, com obrigação de recolhimento das contribuições.

- Sendo devida a contribuição sobre a verba que compõe o auxílio-alimentação, desarrazoado vedar a sua inclusão nos salários-de-contribuição.

- A jurisprudência tem se inclinado no sentido de se permitir a soma das contribuições concomitantes aos benefícios concedidos após 2003, devido a extinção, pelo artigo 9º da Lei n. 10.666/2003, da escala dos salários-base prevista no artigo 29 da Lei n. 8.212/91.

- Segurado empregado, com dois vínculos, também teria direito à majoração do salário-de-contribuição até o teto e, por oportuno, o artigo 32 da Lei n. 8.213/91 se encontraria derogado. Jurisprudência.

- Preliminar rejeitada. Apelo do INSS improvido. Apelo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao apelo da autarquia e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071599-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: KARINA BAPTISTA

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIA CRISTINA BERTOLDO - SP159844-N, SILVANA FORCELLINI PEDRETTI - SP275233-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071599-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: KARINA BAPTISTA

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIA CRISTINA BERTOLDO - SP159844-N, SILVANA FORCELLINI PEDRETTI - SP275233-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto ao conjunto probatório constante dos autos.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071599-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: KARINA BAPTISTA

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIA CRISTINA BERTOLDO - SP159844-N, SILVANA FORCELLINI PEDRETTI - SP275233-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto ao conjunto probatório constante dos autos.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010994-50.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: CLEIDE APARECIDA ZANDONI DE PRANCAZIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018484-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: EUFRASIO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018484-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: EUFRASIO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento anteriormente manejado pelo requerente e, por consequência, manteve o indeferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.

Aduzo agravante, em síntese, que demonstrou suficientemente sua condição de hipossuficiência econômica, como o que faz jus à gratuidade judiciária.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o relatório.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018484-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: EUFRASIO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à revisão de seu benefício previdenciário, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando ao demandante o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Aduz o agravante, em síntese, que seus rendimentos líquidos não ultrapassam R\$ 1.323,08, sendo que, para fins de deferimento da gratuidade judiciária, não deve ser utilizado como critério o limite considerado pela Defensoria Pública.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Não vejo plausibilidade nos argumentos trazidos pelo agravante.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça" [art. 98]; para além, que "O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso" [art. 99, caput] e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" [art. 99, § 3º].

No entanto, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGAnº 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.

1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.

2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento de desfo, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)

No presente caso, colhe-se da documentação apresentada que, de janeiro a abril/2019, o salário bruto do autor variou entre R\$ 2.779,90 e R\$ 3.279,22, embora existissem descontos referentes, entre outros, a convênio médico (R\$ 775,65), empréstimo consignado (R\$ 405,00) e adiantamento de salário (R\$ 490,00).

Ressalte-se, no entanto, que, além de tal rendimento, o demandante é titular de aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pretende ver revisada, cujo valor, em 2016, já era superior a R\$ 1.300,00, donde se conclui que o requerente auferia, mensalmente, mais de três salários mínimos.

Dessa forma, não comprovada a hipossuficiência financeira do autor, é de ser mantida a decisão agravada.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA : REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2 - E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar provimento ao recurso, fê-lo com supedâneo em jurisprudência desta Corte. 3 - Ao despachar a petição inicial, assim se manifestou o MM. Juízo "a quo": "Indefiro os benefícios da Justiça Gratuita, eis que em consulta aos sistemas DATAPREV/CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 3.500,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família" (fls. 68). Assim, analisado o processado, verifica-se que a presunção relativa de hipossuficiência foi afastada mediante verificação, pelo Magistrado, da possibilidade econômica da agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada. 4 - Os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao Magistrado indeferir os benefícios inerentes à Assistência Judiciária Gratuita no caso de "fundadas razões". A decisão agravada considerou que os rendimentos percebidos pela parte autora são obstáculos da gratuidade demandada, conclusão que não se afigura absurda, considerando-se o valor do salário mínimo vigente no país. Havendo nos autos, portanto, elementos que atestam que a parte autora não teria, em princípio, a sua sobrevivência comprometida pelo pagamento das custas e despesas processuais, mormente porque representado por advogado constituído, de rigor o desacolhimento do pleito, eis que suas razões recursais não se prestam a fundamentar a reforma da decisão. 5 - Ademais, a parte agravante não trouxe argumentos que ensejassem a modificação da decisão monocrática. 6 - Agravo legal improvido. (AI 00214314620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo para recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, o rendimento mensal auferido pela parte autora gira em torno de R\$ 3.000,00 (três mil reais), havendo ainda renda proveniente de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, objeto da pretensão revisional veiculada no feito principal e que em meados de 2016 já alcançava o valor de R\$ 1.300,00 (hum mil e trezentos reais), circunstâncias que, a meu ver, rechaçam a alegação de hipossuficiência suscitada pelo requerente.

Ademais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar qualquer justificativa plausível, tais como, encargos financeiros e/ou gastos extraordinários que permitissem concluir que a renda acima explicitada não seria suficiente para arcar com os custos processuais.

Diante disso, mantenho inalterado o entendimento no sentido de que não fâz jus o demandante aos benefícios da gratuidade processual, com o que deve ser mantida integralmente a decisão recorrida.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS DA ALEGADA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO AUTOR. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o restabelecimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
2. Hipossuficiência econômica do demandante não demonstrada. Renda mensal auferida pelo segurado não se coaduna com a alegada impossibilidade de arcar com os custos processuais. Presunção relativa da declaração de pobreza reftutada pelos elementos de convicção colacionados aos autos.
3. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004333-53.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ CLAUDIO VALLILO
Advogado do(a) APELADO: APARECIDA FRANCISCA DE OLIVEIRA - SP337055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004333-53.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ CLAUDIO VALLILO
Advogado do(a) APELADO: APARECIDA FRANCISCA DE OLIVEIRA - SP337055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação autárquica.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

A parte autora, devidamente intimada, quedou-se inerte acerca da proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004333-53.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ CLAUDIO VALLILO
Advogado do(a) APELADO: APARECIDA FRANCISCA DE OLIVEIRA - SP337055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

Devidamente intimada a parte autora quedou-se inerte, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo rejeitada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007447-75.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEZIO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
APELADO: ADEZIO FERREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007447-75.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEZIO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
APELADO: ADEZIO FERREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Tratam-se de agravos interpostos pelas partes contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo da parte autora, reconhecendo parte dos períodos de atividade especial do demandante, a fim de viabilizar a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O INSS apresentou, preliminarmente, proposta de acordo. No mérito, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

A parte autora alega ser indubitável o reconhecimento como especial do lapso de 01/02/74 a 18/05/76, fazendo jus à revisão do benefício previdenciário.

Instados a se manifestar, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, as partes ficaram-se inertes.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007447-75.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEZIO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
APELADO: ADEZIO FERREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

No que tange à alegação da parte autora, consoante fundamentado na decisão agravada, para comprovação da atividade insalubre do período de 01/02/74 a 18/05/76, a parte autora acostou CTPS que aponta que exerceu a função de ajudante de niquelagem. Com efeito, *in casu*, não foi demonstrada a especialidade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária, uma vez que mencionada função não está entre as categorias elencadas pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

Ainda, no que tange ao agravo interposto pelo INSS, igualmente, não merece retratação. Isso porque, foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Assim, não procedem, portanto, os argumentos expendidos nos agravos interpostos.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA E NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVOS INTERNOS. RECONHECIMENTO DE PERÍODOS LABORADOS EM ATIVIDADE DITA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios para manutenção do julgado de improcedência do pedido.
2. Para comprovação da atividade insalubre do período de 01/02/74 a 18/05/76, a parte autora acostou CTPS que aponta que exerceu a função de ajudante de niquelagem. Com efeito, *in casu*, não foi demonstrada a especialidade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária, uma vez que mencionada função não está entre as categorias elencadas pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.
3. Ainda, expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
4. Agravos da parte autora e do INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo da parte autora e negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018526-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: T. M. D. L.
REPRESENTANTE: APARECIDA RIBEIRO MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018526-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: T. M. D. L.
REPRESENTANTE: APARECIDA RIBEIRO MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, contra a r. decisão que acolheu impugnação ao cumprimento de sentença, em sede de ação de benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados, no sentido de que não se limitem os valores à soma de três rendas mensais do beneplácito, dado que comprovada a reclusão do segurado por período superior, como indicado em seus cálculos.

A parte recorrida, intimada, não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018526-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: T. M. D. L.
REPRESENTANTE: APARECIDA RIBEIRO MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO AUXÍLIO-RECLUSÃO

O benefício de auxílio-reclusão, é devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração de empresa ou estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço. Temprevisão no artigo 80 da Lei 8.213/91,

DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

Acolhida a pretensão na ação de conhecimento, determinou-se a implantação da renda mensal do benepfício à filha do segurado recolhido à prisão, com pagamentos devidos a partir de 11/11/2014.

Conforme Certidão de Recolhimento Prisional anexada aos autos, o apenado iniciou o cumprimento da pena de 03 (três) anos em regime fechado na data indicada (11/11/2014), sendo que, para fins de implantação da renda mensal devida, os pagamentos iniciaram-se administrativamente em 01/02/2017.

No pleito de cumprimento de sentença, a parte credora apresenta valores concernentes ao período da DIB (11/11/2014) à data de implantação administrativa dos proventos (01/02/2017).

O INSS apresentou impugnação aos cálculos aduzindo, em síntese, não serem devidas rendas mensais atrasadas além do terceiro mês subsequente ao início do benefício, uma vez que a parte demandante, nos termos do artigo 117, parágrafo 1º do Decreto 3.048/99, deveria ter apresentado o atestado de prisão a cada três meses.

O Juízo *a quo* acolheu a impugnação e os cálculos do Instituto.

DOS VALORES EFETIVAMENTE DEVIDOS

O crédito pretendido compõe-se de rendas mensais vencidas de 11/1/2014 a 31/01/2017.

É imprescindível a comprovação referente à constrição de liberdade do segurado mediante a apresentação periódica de atestados.

Destaque-se, quanto ao recebimento de valores devidos, que a partir do momento da implantação da renda mensal pelo INSS, em fevereiro de 2017, houve o pagamento do benefício até a sua cessação, em 25/09/2018, conforme pesquisa ao sistema DATAPREV/PLENUS.

No ofício que comunica o cumprimento de decisão judicial, a autarquia previdenciária informa o início do benefício em 11/11/2014, como início dos pagamentos em 01/02/2017.

O início do cumprimento da pena foi comprovado pela Certidão de Recolhimento Prisional, bem como o lapso de recolhimento (três anos).

Desse modo, se os pagamentos foram regularmente realizados até o início do cumprimento da pena em regime aberto - como se pode aferir na data de comparecimento do apenado em Juízo -, e, considerando que a pena de reclusão achava-se em execução no interregno que corresponde às rendas mensais vencidas que compõem o crédito apurado pela exequente, não há porque, no atual momento, impor, retroativamente, a apresentação do atestado de permanência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PERÍODO DE APURAÇÃO DOS ATRASADOS. SEGURADO INSTITUIDOR SOB CUSTÓDIA PRISIONAL. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO ASSENTADA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1 - O benefício de auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei 8.213/91, é devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração de empresa ou estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

2 - Trata-se de medida protetiva que visa assegurar condições mínimas de subsistência do núcleo familiar de baixa renda em caso de constrição da liberdade do segurado arrimo da família, em razão de sentença penal condenatória.

3 - Como a responsabilidade pelo sustento das necessidades básicas dos filhos recai sobre os pais ou ascendentes mais próximos, a prestação previdenciária relativa ao auxílio-reclusão tem caráter transitório, perdurando apenas durante o encarceramento do segurado arrimo da família, conforme preconiza o artigo 119 do Decreto 3.048/99.

4 - A fim de aferir a permanência das condições que ensejaram a concessão da prestação previdenciária supramencionada, os dependentes devem apresentar periodicamente documento que ateste a permanência da constrição de liberdade do segurado, sob pena de cessação do pagamento do benefício, conforme se infere do artigo 117 do Regulamento da Previdência Social.

5 - No caso vertente, a controvérsia cinge-se à exigibilidade das prestações do benefício vencidas no período de junho de 2006 a fevereiro de 2007. Neste sentido, é oportuno destacar que, após a implantação do benefício, por força da antecipação da tutela em 2007, o INSS pagou ininterruptamente a prestação, cessando-a apenas em 01/08/2013, por ausência de apresentação da declaração carcerária, conforme o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais ora anexo.

6 - Se houve negligência na seara administrativa quanto à fiscalização do cumprimento do dever de apresentação trimestral do atestado de permanência - fato que não guarda pertinência com a discussão acerca da exigibilidade das prestações vencidas entre junho de 2006 e fevereiro de 2007 -, isso não se refletiu no pagamento do benefício, que continuou sendo disponibilizado aos dependentes por aproximadamente 6 (seis) anos.

7 - A conta embargada refere-se apenas às prestações vencidas entre junho e fevereiro de 2007, e quanto a este ponto, compulsando os autos principais, verifica-se que embargados apresentaram atestado de permanência carcerária, expedido pela Cadeia Pública de São Joaquim da Barra, em 18/09/2006, no qual restou certificado que o segurado instituidor RONALDO SANTOS DA SILVA, fora encarcerado em 09/06/2006 e se encontrava recluso até então.

8 - No mais, a certidão de execução criminal acostada a estes autos revela que o autor ainda encontrava-se sob custódia do sistema prisional, ao menos, até o termo final de apuração dos atrasados do benefício, em fevereiro de 2007 (fls. 36/38).

9 - Comprovado o cumprimento de sanção penal, em estabelecimento prisional, durante o período de apuração dos atrasados ora executados, deve ser rejeitada a alegação de inexigibilidade do crédito veiculada pela Autarquia Previdenciária em sua peça recursal.

9 - Comprovado o cumprimento de sanção penal, em estabelecimento prisional, durante o período de apuração dos atrasados ora executados, deve ser rejeitada a alegação de inexigibilidade do crédito veiculada pela Autarquia Previdenciária em sua peça recursal.

10 - Apelação do INSS desprovida. Sentença mantida. Embargos à execução julgados parcialmente procedentes." (AC 2015.03.99.013576-8, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, v.u., DJUe 09/08/2019).

É devida, destarte, como visto acima, a apuração dos valores vencidos em conformidade ao demonstrativo apresentado pela parte credora.

No caso dos autos afigura-se possível a fixação dos honorários a incidir sobre o proveito econômico verificado, qual seja, a diferença entre o montante calculado pela autarquia e o que obtém efetivo acolhimento pelo Juízo.

Nesse ensejo, devem os honorários advocatícios a cargos do INSS corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o acolhido judicialmente, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALORES VENCIDOS. COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO PRISIONAL DO SEGURADO. CRÉDITO EXIGÍVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO DO RECURSO.

O início do cumprimento da pena foi comprovado pela Certidão de Recolhimento Prisional bem como lapso de recolhimento inicial em regime fechado de três anos.

Desse modo, se os pagamentos foram regularmente realizados até o início do cumprimento da pena em regime aberto - como se pode aferir na data de comparecimento do apenado em Juízo -, e, considerando que a pena de reclusão achava-se em execução no interregno que corresponde às rendas mensais vencidas que compõem o crédito apurado pela exequente, não há porque, no atual momento, impor, retroativamente, a apresentação trimestral do atestado de permanência.

Honorários advocatícios a cargo o INSS devem corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o acolhido judicialmente, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015

Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5029529-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLARICE FERREIRA LANZI
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA MARIA AMARAL BASTOS - SP318136-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5029529-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLARICE FERREIRA LANZI
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA MARIA AMARAL BASTOS - SP318136-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento a seu recurso de apelação, apenas para reduzir o tempo de labor rural sem registro reconhecido, mantendo a procedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, em favor da parte autora.

A autarquia previdenciária, ora agravante, suscita o desacerto da concessão da benesse, haja vista a impossibilidade de utilização do tempo de labor rural anterior a 1991 para fins de concessão da aposentadoria na modalidade híbrida.

Contraminuta apresentada pela parte autora.

É o Relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5029529-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE FERREIRALANZI
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA MARIA AMARAL BASTOS - SP318136-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A demanda foi ajuizada pela parte autora visando a obtenção do benefício de aposentadoria por idade em sua modalidade híbrida, ou seja, computando-se períodos de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, como recolhimento de contribuições previdenciárias.

Julgado procedente o pedido perante o d. Juízo de Primeiro Grau, a autarquia federal interpôs recurso de apelação.

Remetidos os autos a esta Corte, este Relator deu parcial provimento ao apelo manejado pelo INSS mas manteve a procedência do pedido, haja vista o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Todavia, irredignada com a manutenção da r. sentença, a autarquia federal interpôs o presente agravo interno, reiterando sua argumentação acerca da impossibilidade de concessão do benefício sem a comprovação do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e mediante cômputo de período anterior a 1991.

Sem razão, contudo.

Isso porque inexistente previsão legal nesse sentido, sendo certo que os precedentes jurisprudenciais sobre o tema estabelecem que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Recentemente a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE EM SUA MODALIDADE HÍBRIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENESSE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, sob o argumento de ausência de provas materiais do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

2. Improcedência. Estabelece o art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91 que para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural, sem contribuição, para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 (sessenta) anos – mulher e 65 (sessenta e cinco) anos – homem

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016448-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: HUGO MATTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016448-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: HUGO MATTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária contra a decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente alega que remanescem valores a serem quitados quanto os juros de mora, da data da conta à data de inscrição do crédito no orçamento, bem como no que diz com a correção monetária.

A parte agravada, intimada, não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016448-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: HUGO MATTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...) " (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado **com a unanimidade de votos** proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "*incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*" (g.n.)

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo que **admissível o cálculo dos juros de mora somente entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios, aliás como definido no AI n. 2009.03.00.042490-1.**

No que se refere à correção monetária, como é cediço, houve sua incidência até a data do efetivo pagamento, de modo que não há falar em apuração de valores a esse respeito.

Como bem delineado pelo Juízo a quo, de modo sucinto, "*tampouco há que se falar na incidência de correção monetária, eis que esta já foi paga ao exequente.*"

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA A DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA REGULARMENTE PAGA. RECURSO DESPROVIDO.

Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS), pela Corte Especial do STJ (Tema 291) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora somente entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

Ante a regularidade da atualização monetária calculada pela Administração em sede de precatório, referente a pagamento ocorrido no exercício de 2008, não merece reforma o decisório também nesse tópico.

Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002079-56.2012.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DIRSE DEBASTIANI BECATE
SUCEDIDO: PASCHOAL BECATE
Advogado do(a) APELANTE: NATAL SANTIAGO - SP66880-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002079-56.2012.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DIRSE DEBASTIANI BECATE
SUCEDIDO: PASCHOAL BECATE
Advogado do(a) APELANTE: NATAL SANTIAGO - SP66880-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação interposta pela beneficiária contra a r. decisão que julgou extinta a execução com fulcro no artigo 924, inciso II e artigo 925 do CPC..

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão; sustenta ser devida a apuração de atualização monetária até a data do pagamento, uma vez que não aplicado o índice legalmente previsto.

A parte recorrida não apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002079-56.2012.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DIRSE DEBASTIANI BECATE
SUCEDIDO: PASCHOAL BECATE
Advogado do(a) APELANTE: NATAL SANTIAGO - SP66880-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

São necessárias algumas considerações quanto à atualização monetária. Referentemente aos precatórios, note-se a redação do tópico correlato da Resolução nº 267/2013, do CJF:

"(...) A partir de 2011 aplicar o indexador de correção monetária indicado na Resolução do CJF (Capítulo 5, item 5.2, nota 3)

A norma então em vigor, alusiva à atualização dos valores cobrados por precatório, Resolução nº 405/2016 do CJF, estabelecia, em seu artigo 7º:

"(...) Para a atualização monetária dos precatórios e RPVs tributários e não tributários, serão utilizados, da data-base informada pelo juízo da execução até o efetivo depósito, os índices estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias (...)".

Confira-se, enfim, o disposto na Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2015 (Lei n. 13.080/2015), artigo 27:

"Art. 27. A atualização monetária dos precatórios, determinada no § 12 do art. 100 da Constituição Federal, bem como das requisições de pequeno valor expedidas no ano de 2015, inclusive em relação às causas trabalhistas, previdenciárias e de acidente de trabalho, observará, no exercício de 2015, a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - Especial - IPCA-E do IBGE, da data do cálculo exequendo até o seu efetivo depósito." (g.n.)

Destarte, dada a regularidade da atualização monetária calculada pela Administração em sede de precatório, referente ao pagamento ocorrido no exercício de 2015, não merece reforma a r. sentença.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA REGULAR. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Ante a regularidade da atualização monetária calculada pela Administração em sede de precatório, referente a pagamento ocorrido no exercício de 2015 não merece reforma a r. sentença.

Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008190-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LEDA MARIA LOPES GOMES
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO VIEIRA BASSI - SP118126-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008190-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LEDA MARIA LOPES GOMES
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO VIEIRA BASSI - SP118126-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido em sede de cumprimento de sentença.

A autarquia, ora embargante, aduz, preliminarmente, a suspensão do feito devido a fixação de tese do tema 1013 STJ. No mérito, aduz que o julgado é obscuro no que tange a compensação de valores no período simultâneo a atividade laborativa e omissão quanto ao índice de correção monetária aplicado.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008190-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LEDA MARIA LOPES GOMES
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO VIEIRA BASSI - SP118126-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, preliminarmente, a suspensão do feito devido a fixação de tese do tema 1013 STJ. No mérito, aduz que o julgado é obscuro no que tange a compensação de valores no período simultâneo a atividade laborativa e omissão quanto ao índice de correção monetária aplicado.

Não há que se falar em sobrestamento do feito. A questão restou cristalina quando do julgado. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. sentença.

No mais, o *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."

(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensão violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Não há que se falar em sobrestamento do feito. A questão restou cristalina quando do julgado. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. sentença. Preliminar reftutada.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006325-63.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDILSON ALVES BEZERRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006325-63.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDILSON ALVES BEZERRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto à impossibilidade de reconhecimento de atividade especial.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006325-63.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDILSON ALVES BEZERRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto à impossibilidade de reconhecimento de atividade especial.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREGUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002329-57.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MILTON BATISTA BEZERRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002329-57.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MILTON BATISTA BEZERRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação para fixar os critérios de aplicação da correção monetária, mantendo, assim, o reconhecimento do período especial de 06/03/1997 a 19/08/2010, bem como a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a impossibilidade do reconhecimento de atividade especial por periculosidade, após o advento do Decreto n.º 2.172/97, e, ainda, o cabimento da incidência da correção monetária nos termos da Lei n.º 11.960/2009. Requer, desse modo, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso ao órgão colegiado. Prequestiona os dispositivos indicados para efeito de interposição de recurso especial e/ou extraordinário.

Apresentadas contrarrazões pela parte agravada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002329-57.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MILTON BATISTA BEZERRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente agravo interno não merece provimento.

Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco, de forma habitual e permanente, como é a situação específica do caso em tela – **fato este não impugnado pelo agravante**.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

“RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.”

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Em igual teor: STJ, AGARESP 201200286860, Primeira Turma, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe Data: 25/06/2013; AGRESP 201200557336, Primeira Turma, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe DATA: 27/05/2013.

Outrossim, mostra-se totalmente infundado o argumento do INSS de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial**:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior; por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaques

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nessa linha:

“PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A presença do agente nocivo eletricidade já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000691-21.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019) - destaques

Portanto, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão, que manteve o reconhecimento do direito pleiteado pela parte autora, em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

Da mesma forma, no que tange à correção monetária, não procede o inconformismo do recorrente.

Como se vê do julgado recorrido, este foi expresso ao pontuar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a tese que passo a transcrever:

"O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.

A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: *"As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991."* (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR.

Por fim, impende assinalar que, como consignado na decisão recorrida, deverá ser observado, na fase da liquidação do julgado, o pronunciamento definitivo do Pretório Excelso no mencionado RE 870.947, de modo que, por todos os ângulos enfocados, não merece acolhida a irrisignação manifestada pelo INSS.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno.

É o voto.

E M E N T A

AGRAVO INTERNO. POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DA EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE, APÓS 05.03.1997. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. NÃO CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

- Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco, de forma habitual e permanente, como é a situação específica do caso em tela – fato este não impugnado pelo agravante. Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ.
- Outrossim, mostra-se totalmente infundado o argumento do INSS de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial
- Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Precedente.
- Com relação à correção monetária, a decisão agravada foi expressa ao determinar a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Conclui-se, portanto, que a autarquia não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
- Agravo interno improvido.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001729-36.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ALBERTO RODRIGUES NEVES
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001729-36.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ALBERTO RODRIGUES NEVES
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação para fixar os critérios de aplicação da correção monetária, dos juros de mora e das custas processuais, mantendo, assim, o reconhecimento do período especial de 06/03/1997 a 1º/12/2015, bem como a concessão da aposentadoria especial postulada, a partir da data do requerimento administrativo (19/01/2017).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a impossibilidade do reconhecimento de atividade especial por periculosidade, após o advento do Decreto n.º 2.172/97, e, ainda, a necessidade do afastamento do trabalho, nos termos do artigo 57, § 8º, da Lei n.º 8.213/91. Requer, desse modo, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso ao órgão colegiado. Prequestiona os dispositivos indicados para efeito de interposição de recurso especial e/ou extraordinário.

Apresentadas contrarrazões pela parte agravada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001729-36.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ALBERTO RODRIGUES NEVES

VOTO

O presente agravo interno não merece provimento.

Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco, de forma habitual e permanente, como é a situação específica do caso em tela – **fato este não impugnado pelo agravante.**

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

“RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.”

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Em igual teor: STJ, AGARESP 201200286860, Primeira Turma, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe Data:25/06/2013; AGRESP 201200557336, Primeira Turma, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe DATA:27/05/2013.

Outrossim, mostra-se totalmente infundado o argumento do INSS de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial.**

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚDIO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior; por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.** Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 Agr/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquei

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, como salientado no julgamento proferido em sede de apelação, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nessa linha:

“PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A presença do agente nocivo eletricidade já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraí-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador. A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000691-21.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019) - destaque

De seu turno, observo que o autor, diante da negativa do pedido administrativo de concessão da aposentadoria especial, formulado em 19/01/2017, ingressou com a presente ação judicial em 27/04/2017, para fins de obtenção do benefício a partir daquela data, tendo sido reconhecido, nesta via, o direito pleiteado.

Assim, por óbvio, não há que se falar, na hipótese, em necessidade de afastamento do segurado das atividades nocivas como condição à implementação da aposentadoria especial, muito menos em ausência de pleito autoral a respeito dessa questão, eis que decorrente, logicamente, da própria pretensão deduzida na inicial.

Com efeito, em primeiro lugar, vale enfatizar novamente que a aposentadoria é garantia constitucional, estando prevista como direito social do trabalhador no artigo 7º, inciso XXIV, da CF/1988. Esse mesmo artigo, em seu inciso XXIII, dispõe ser também direito dos trabalhadores urbanos e rurais a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, tendo como escopo proteger o trabalhador que exerce atividades insalubres, perigosas ou penosas, e que, por isso, deve fazer jus a tempo reduzido de trabalho para aposentar-se, quando comparado ao trabalhador em atividade comum.

Decorre, pois, a denominada "aposentadoria especial" do poder de interferência estatal, que legitimamente diferencia o trabalhador em atividade especial daquele em atividade comum, e, com base nesse *discrimen*, possibilita-o aposentar-se com tempo reduzido de atividade.

Dessa forma, repisa-se, uma vez adquirido o direito à aposentação especial, ao segurado deve ser garantida a faculdade de pleiteá-la e ainda poder optar em continuar exercendo atividade laborativa - insalubre, penosa e perigosa, ou não -, caso assim desejar, cumulando-a com a aposentadoria deferida, não tendo o Estado o direito de interferir na esfera privada do trabalhador, impedindo-o de continuar trabalhando, **cujo fim maior é manter-se com dignidade**.

De fato, refletindo sob o aspecto da isonomia, ao aposentado com uma lei não prevê qualquer vedação à continuidade de exercício de atividade laborativa após aposentar-se.

Ademais, o segurado especial em nada se equipara ao aposentado por invalidez, cuja manutenção no trabalho é absolutamente incompatível com o quadro de invalidez.

Ainda, seria temerário fazer tal exigência de desligamento ao trabalhador, diante da possibilidade de indeferimento de seu pedido administrativo, como ocorreu no caso em apreço. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESLIGAMENTO DO ÚLTIMO EMPREGO. VERBAS DA SUCUMBÊNCIA. RESPONSABILIDADE.

I - Conforme dispunha o art. 35, § 1º, combinado ao art. 32, § 1º, a, da CLPS/84, vigente quando do pleito administrativo da prestação pelo apelado 22 de janeiro de 1991 a aposentadoria especial era devida, ao segurado empregado, a contar da data do desligamento do emprego, quando requerida, em suma, até 180 (cento e oitenta) dias depois.

II - No caso, porém, a aplicação do citado dispositivo legal mostra-se inviável, pois a negativa do deferimento do benefício deu-se por franco equívoco do Instituto a exigência da idade mínima de 50 (cinquenta) anos, reconhecido no próprio âmbito administrativo da Previdência Social, daí porque não se mostra plausível que o erro da autarquia previdenciária venha a prejudicar o segurado.

III - Além disso, não seria razoável esperar do apelado que ficasse à espera do desfecho do processo administrativo, que ocorreu depois de mais de dois anos, em 1993, sem qualquer vínculo empregatício e, portanto, sem auferir rendimento, na incerta expectativa de que o INSS viria a atender a pretensão ventilada naquela sede, para que tivesse a DIB fixada na data do requerimento.

IV - Ressalte-se que, de qualquer modo, por época da conclusão do contencioso administrativo já estava em vigor a Lei nº 8.213/91, que disciplinou a matéria de forma diversa, tornando desnecessário o desligamento do último emprego para tornar possível o início do pagamento de aposentadoria, consoante se verifica da conjugação do § 2º do art. 57 com o art. 49, I, b, do diploma legal em comento.

V - A aposentadoria especial, na espécie, tem por termo inicial a data em que formulado o pleito na via administrativa 22 de janeiro de 1991, e não a data a que se seguiu o desligamento do último emprego 26 de agosto de 1993.

[...]"

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0085367-22.1995.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 28/03/2005, DJU DATA: 20/04/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LIMITES DE TOLERÂNCIA AO RÚIDO. PRECEDENTES DO STJ. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DECLARAÇÃO DO EMPREGADOR ACERCA DA EFICÁCIA DO EPI NÃO DESCARACTERIZA O TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO STF. FONTE DE CUSTEIO. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. REGRA DO §8º DO ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. AFASTAMENTO DA ATIVIDADE NOCIVA A PARTIR DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI N.º 11.960. SENTENÇA MANTIDA.

[...]"

6. A partir da implantação do benefício aposentadoria especial torna-se obrigatório o desligamento da empresa ou mais especificamente da atividade nociva, consoante inteligência do §8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Exigir do segurado o prévio afastamento da atividade insalubre é por demais temerário, diante da possibilidade de seu pedido ser indeferido na esfera administrativa, como ocorreu no presente caso, o que inviabilizaria a própria manutenção do trabalhador.

7. O benefício somente foi implantado (fevereiro/2012 - fls. 298) em cumprimento à antecipação da tutela deferida na sentença (dezembro/2011 - fls. 261/268). Todavia, na data do requerimento administrativo (18/03/2010), o autor já reunia os requisitos para a obtenção de aposentadoria especial, pedido que foi indeferido pelo INSS, o que compeliu o segurado a permanecer na atividade insalubre além do que precisava. Assim, há que ser mantida a data de início do benefício na data do pedido na esfera administrativa, sob pena de se configurar locupletamento ilícito do réu às expensas do trabalhador, levando-se em conta, ainda, que inexistem nos autos qualquer prova de que a partir da implantação do benefício o segurado tenha permanecido no exercício da atividade nociva.

[...]" (AC 00177691920114013800, JUIZ FEDERAL MARCELO MOTTA DE OLIVEIRA, TRF1 - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE JUIZ DE FORA, e-DJF1 DATA:06/11/2015 PAGINA:7380.)

Por fim, penso que se deve também sopesar que após anos de exercício de atividade insalubre, perigosa ou penosa, tende o segurado a estar ainda mais vulnerável, necessitando, em alguns casos, de manter-se trabalhando exatamente para fazer frente às suas necessidades pessoais, em grande parte das vezes ampliadas como decorrência da atividade nociva, perigosa ou penosa que sempre exerceu.

Acresça-se que, como dito anteriormente, à época do pedido formulado no âmbito administrativo, o demandante já havia incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito à aposentadoria especial, sendo devido o benefício desde então, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Deveras, não se pode permitir que o autor seja prejudicado em seu direito de usufruir do benefício vindicado desde o requerimento administrativo - direito esse o qual lhe foi negado, na ocasião, por culpa exclusiva do ente previdenciário.

Não se trata, pois, de declaração de inconstitucionalidade do artigo 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, mas apenas de se dar interpretação à norma, de cunho protetivo, em conformidade com as peculiaridades da situação fática e os demais preceitos que norteiam a matéria. Nesse mesmo diapasão: TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008683-64.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIAL ENCASTRE URSUAIA, julgado em 23/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019.

Importante ressaltar, por último, que não se descarta que o C. STF reconheceu haver repercussão geral sobre o tema, nos autos do Recurso Extraordinário nº 788.092/SC, substituído pelo REEx nº 791.961/PR - paradigma do Tema 709 - Relator Min. Dias Toffoli, porém, como consignado no julgado recorrido, tal recurso extraordinário ainda não foi apreciado pela Suprema Corte, não havendo qualquer decisão vinculante acerca da questão.

Em suma, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DA EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE, APÓS 05.03.1997. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. NÃO CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE AFASTAMENTO DO SEGURADO DAS ATIVIDADES NOCIVAS COMO CONDIÇÃO À IMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. RECURSO IMPROVIDO.

- Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco, de forma habitual e permanente, como é a situação específica do caso em tela – fato este não impugnado pelo agravante. Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ.

- Outrossim, mostra-se totalmente infundado o argumento do INSS de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo **inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial**

- Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Precedente.

- Não há necessidade de afastamento do segurado das atividades nocivas como condição à implementação da aposentadoria especial

- De fato, refletindo sob o aspecto da isonomia, ao aposentado comuna lei não prevê qualquer vedação à continuidade de exercício de atividade laborativa após aposentar-se.

- Ademais, o segurado especial em nada se equipara ao aposentado por invalidez, cuja manutenção no trabalho é absolutamente incompatível com o quadro de invalidez

- Ainda, seria temerário fazer tal exigência de desligamento ao trabalhador, diante da possibilidade de indeferimento de seu pedido administrativo, como ocorreu no caso em apreço. Precedentes.

- Acresça-se que, à época do pedido formulado no âmbito administrativo, o demandante já havia incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito à aposentadoria especial, sendo devido o benefício desde então, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

- Não se trata, pois, de declaração de inconstitucionalidade do artigo 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, mas apenas de se dar interpretação à norma, **de cunho protetivo**, em conformidade com as peculiaridades da situação fática e os demais preceitos que norteiam a matéria. Precedente.

- Em suma, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003217-48.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome:processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

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

APELADO: VAUVERNAGES ALVES SANTOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003217-48.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VAUVERNAGES ALVES SANTOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS para fixar correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma da fundamentação (id 83359630).

Em suas razões recursais, o INSS apresenta, preliminarmente, proposta de acordo ao agravado. Caso não seja acolhida, pleiteia a reconsideração da decisão agravada para que seja determinada a incidência da correção monetária nos termos da Lei n.º 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a submissão do recurso ao colegiado e, ainda, o seu conhecimento como embargos de declaração, em observância ao princípio da fungibilidade recursal (id 89863532).

Sem contrarrazões (id 104606265).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003217-48.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: VAUVERNAGES ALVES SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, verifica-se que **resta prejudicada a proposta de acordo ofertada pelo INSS**, uma vez que, intimada a apresentar contrarrazões de recurso, a parte autora, ora agravada, quedou-se inerte.

Cumprе enfatizar, ainda, que o agravo interno é o recurso cabível contra decisão proferida pelo relator para fins de seu exame pelo respectivo órgão colegiado (art. 1.021, CPC).

Pois bem, a decisão agravada fixou a correção monetária nos seguintes termos:

"Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947".

Como se vê, a decisão agravada foi expressa ao pontuar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a tese que passo a transcrever:

"O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.

A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: *"As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)*

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR.

Por fim, impende assinalar que, como consignado na decisão recorrida, deverá ser observado, na fase da liquidação do julgado, o pronunciamento definitivo do Pretório Excelso no mencionado RE 870.947, de modo que, por todos os ângulos enfocados, não merece acolhida a irrisignação manifestada pelo INSS.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPROVIMENTO.

- Proposta de acordo ofertada pelo INSS prejudicada, ante a ausência de manifestação da parte agravada.
- Com relação à correção monetária, a decisão agravada foi expressa ao determinar a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A autarquia não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000040-81.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE ALVES
Advogado do(a) APELANTE: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000040-81.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE ALVES
Advogado do(a) APELANTE: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ ALVES e pelo INSS em face do V. Acórdão proferido (ID 104809339, p. 48/61).

Em seus embargos, aduz o autor que há omissão em relação ao pagamento das diferenças não prescritas.

E seus embargos, aduz o INSS a irregularidade do PPP que serviu de base ao reconhecimento do período; a omissão quanto à questão do início dos reflexos financeiros do benefício e sobre a prescrição quinquenal.

Não há contrarrazões.

É o relatório

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000040-81.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE ALVES
Advogado do(a) APELANTE: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

Passo a análise dos embargos de declaração da parte autora.

Ora, o termo inicial para pagamento das diferenças devidas com a averbação dos períodos especiais reconhecidos é a data de início de recebimento do benefício do autor (19/05/2008).

Ademais, tendo em vista que o autor ingressou em Juízo em 07/01/2013, não há que se falar em prescrição quinquenal no presente caso.

Passo a análise dos embargos de declaração do INSS.

No caso vertente, o PPP é uma cópia, e o profissional habilitado para fornecê-lo está devidamente descrito no documento, o Dr. Marcos Hayama, cujo CRM é 76.412.

Em relação ao enquadramento do período entre 20/10/1976 a 30/04/1990 e 20/02/1989 a 27/01/1994 como engenheiro civil, razão assiste ao INSS, uma vez que lastrado tão somente no CNIS, que não indica a real ocupação do autor na empresa de engenharia.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração do autor, para fixar que os efeitos financeiros da revisão de seu benefício é 19/05/2008 e DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS, para afastar a especialidade dos períodos entre 20/10/1976 a 30/04/1990 e 20/02/1989 a 27/01/1994, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - DATA DE INÍCIO DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO - PERÍODOS ESPECIAIS AFASTADOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - Passo a análise dos embargos de declaração da parte autora. Ora, o termo inicial para pagamento das diferenças devidas com a averbação dos períodos especiais reconhecidos é a data de início de recebimento do benefício do autor (19/05/2008). Ademais, tendo em vista que o autor ingressou em Juízo em 07/01/2013, não há que se falar em prescrição quinquenal no presente caso.

3 - Passo a análise dos embargos de declaração do INSS. No caso vertente, o PPP é uma cópia, e o profissional habilitado para fornecê-lo está devidamente descrito no documento, o Dr. Marcos Hayama, cujo CRM é 76.412. Em relação ao enquadramento do período entre 20/10/1976 a 30/04/1990 e 20/02/1989 a 27/01/1994 como engenheiro civil, razão assiste ao INSS, uma vez que lastrado tão somente no CNIS, que não indica a real ocupação do autor na empresa de engenharia.

4 - Embargos de declaração do INSS parcialmente providos. Embargos de declaração do autor parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos embargos de declaração do INSS e dar parcial provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007829-68.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MAURO BERTOLA
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007829-68.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MAURO BERTOLA
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MAURO BERTOLA em face do V. Acórdão de fls. 261/270, assim ementado:

“APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - PERÍODO ESPECIAL AFASTADO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MINORADOS - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

- 1 - No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 01/02/1977 a 23/09/1996, que passo a analisar.
- 2 - O autor trouxe aos autos cópia do formulário (fls. 127) e laudo técnico (fls. 128/130) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, que estava exposto à ruído de 90 dB no período entre 01/02/1977 a 31/01/1989. Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80 dB.
- 3 - Portanto, o período entre 01/02/1977 a 31/01/1989 é especial. Já o período entre 01/02/1989 a 23/09/1996 é comum, uma vez que não há documentos que comprovem a exposição do autor a agentes nocivos.
- 4 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.
- 5 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- 6 - Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, merece provimento o recurso do INSS, sendo que minoro os honorários advocatícios ao patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 7 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 155), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.
- 8 - Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação do autor improvida. Reexame necessário não conhecido.”

Em seus embargos, aduz o autor que há omissão e contradição em relação ao período especial entre 01/02/1989 a 23/09/1996, o qual deve ser reconhecido em face do formulário de fls. 127 e Laudo Técnico de fls. 128/130. Ademais, sustenta que tal período deve ser reconhecido como enquadrado no item 2.4.1 do Decreto nº 53831/64. Por fim, sustenta que há omissão em relação à confirmação da tutela antecipada.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007829-68.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MAURO BERTOLA
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao não reconhecer a especialidade do período entre 01/02/1989 a 23/09/1996, uma vez que o formulário de fls. 127 e Laudo Técnico de fls. 128/130 traz como período de atividade tão somente o período entre 01/02/1977 a 31/01/1989.

Ademais, o item 2.4.1 do Decreto nº 53831/64 diz respeito aos aeronautas, aeroviários de serviço de pista e de oficinas de manutenção, de conservação, de carga e descarga, de recepção e de despacho de aeronaves.

No período entre 01/02/1989 a 23/09/1996, o autor ocupou o cargo de escriturário sênior, conforme CTPS de fls. 33 e 40, não havendo como enquadrar este cargo no item 2.4.1 do Decreto nº 53831/64. Mesmo em relação às atividades de chefe de seção de importação, analista de suprimentos e analista de importação, as quais foram demonstradas no formulário, não há como enquadrar no referido item.

Em relação à tutela antecipada, foi mantida a r. sentença de origem que a concedeu em relação a este item, não havendo qualquer omissão no V. Acórdão.

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO aos embargos de declaração do autor, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao não reconhecer a especialidade do período entre 01/02/1989 a 23/09/1996, uma vez que o formulário de fls. 127 e Laudo Técnico de fls. 128/130 traz como período de atividade tão somente o período entre 01/02/1977 a 31/01/1989. Ademais, o item 2.4.1 do Decreto nº 53831/64 diz respeito aos aeronautas, aeroviários de serviço de pista e de oficinas de manutenção, de conservação, de carga e descarga, de recepção e de despacho de aeronaves.

3 - No período entre 01/02/1989 a 23/09/1996, o autor ocupou o cargo de escriturário sênior, conforme CTPS de fls. 33 e 40, não havendo como enquadrar este cargo no item 2.4.1 do Decreto nº 53831/64. Mesmo em relação às atividades de chefe de seção de importação, analista de suprimentos e analista de importação, as quais foram demonstradas no formulário, não há como enquadrar no referido item. Em relação à tutela antecipada, foi mantida a r. sentença de origem que a concedeu em relação a este item, não havendo qualquer omissão no V. Acórdão.

4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003215-68.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MILTON LEMES BUENO

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

APELADO: MILTON LEMES BUENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003215-68.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MILTON LEMES BUENO

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

APELADO: MILTON LEMES BUENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que acolheu a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento às apelações do INSS e da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

Contraminuta da parte autora, em que refutou a proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003215-68.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MILTON LEMES BUENO

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

APELADO: MILTON LEMES BUENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar:

A parte autora, em contrarrazões de agravo, refutou a proposta de acordo do ente autárquico, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo rejeitada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010995-68.2014.4.03.6303
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADAO MENDES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAO MENDES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010995-68.2014.4.03.6303
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADAO MENDES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAO MENDES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento ao apelo do INSS.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso, bem como quanto ao termo inicial do benefício.

Contraminuta da parte autora.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010995-68.2014.4.03.6303
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADAO MENDES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAO MENDES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Mantida a data inicial relativa aos efeitos financeiros da benesse na data do pedido administrativo (05/12/2011), considerando que a documentação anexada no processo apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que "...os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Quanto à correção monetária, foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Mantida a data inicial relativa aos efeitos financeiros da benesse na data do pedido administrativo (05/12/2011), considerando que a documentação anexada no processo apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, conforme jurisprudência dominante do STJ.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5730108-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS VIEIRA BARBOSA
Advogados do(a) APELADO: ANDERSON JOSE LAROCA - SP236716-N, MAURO FERNANDO VANIGLI - SP373582-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5730108-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS VIEIRA BARBOSA
Advogados do(a) APELADO: ANDERSON JOSE LAROCA - SP236716-N, MAURO FERNANDO VANIGLI - SP373582-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação autárquica.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

Contraminuta da parte autora, em que refutou a proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5730108-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS VIEIRA BARBOSA
Advogados do(a) APELADO: ANDERSON JOSE LAROCA - SP236716-N, MAURO FERNANDO VANIGLI - SP373582-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

A parte autora, em contrarrazões de agravo, refutou a proposta de acordo do ente autárquico, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo refutada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5079472-86.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: GILMAR ALMEIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FABIANO FABIO ARCANJO RODRIGUES - SP331415-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, e sua eventual majoração de 25%, ou benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente, interposta GILMAR ALMEIDA DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que a incapacidade mencionada nos autos não impede a atividade habitual do autor.

A parte autora alega, preliminarmente, a nulidade da sentença, em razão do julgamento *intra petita* e, no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa, com nexo etiológico laboral, que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, e sua eventual majoração de 25%, ou benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente, com nexo etiológico como o trabalho, conforme se depreende da petição inicial (ID 8792314) e da perícia médica acostada aos autos (ID 8792381).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. *Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante.*" (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação do autor.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706076-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: IRENE APARECIDA DAS NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIA CLARA ALVES DE CARVALHO - SP319328-N, EDMILSON DE MORAES TOLEDO - SP378050-N, ELIZANDRA ALMEIDA FREIRE DA SILVA - SP378057-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRENE APARECIDA DAS NEVES

Advogados do(a) APELADO: MARIA CLARA ALVES DE CARVALHO - SP319328-N, ELIZANDRA ALMEIDA FREIRE DA SILVA - SP378057-N, EDMILSON DE MORAES TOLEDO - SP378050-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706076-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: IRENE APARECIDA DAS NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIA CLARA ALVES DE CARVALHO - SP319328-N, EDMILSON DE MORAES TOLEDO - SP378050-N, ELIZANDRA ALMEIDA FREIRE DA SILVA - SP378057-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRENE APARECIDA DAS NEVES

Advogados do(a) APELADO: MARIA CLARA ALVES DE CARVALHO - SP319328-N, ELIZANDRA ALMEIDA FREIRE DA SILVA - SP378057-N, EDMILSON DE MORAES TOLEDO - SP378050-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais, mantendo, por consequência, a concessão do benefício de auxílio-doença em favor da requerente.

A autarquia previdenciária, ora agravante, sustenta o desacerto da concessão da benesse, em face da ausência de provas da alegada incapacidade laboral. Impugna, ainda, os critérios adotados para a incidência da correção monetária e juros de mora.

Contraminuta apresentada pela autora pugna pelo desprovimento do recurso.

É o Relatório.

clitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706076-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: IRENE APARECIDA DAS NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIA CLARA ALVES DE CARVALHO - SP319328-N, EDMILSON DE MORAES TOLEDO - SP378050-N, ELIZANDRA ALMEIDA FREIRE DA SILVA - SP378057-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRENE APARECIDA DAS NEVES

Advogados do(a) APELADO: MARIA CLARA ALVES DE CARVALHO - SP319328-N, ELIZANDRA ALMEIDA FREIRE DA SILVA - SP378057-N, EDMILSON DE MORAES TOLEDO - SP378050-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Assere a autarquia federal a ausência de provas da alegada incapacidade laboral da demandante, com o que não faria jus a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário.

Sem razão, contudo.

Isso porque, nos termos explicitados no *decisum* agravado, o laudo médico pericial elaborado no curso da instrução, certificou que a demandante ostenta "rim atrófico e ectópico na fossa ilíaca direita, circunstância que acarreta dor abdominal que se agrava na hipótese de esforço físico".

Esclareceu, ainda, o perito que a deformidade em questão é congênita, porém, passou a acarretar dor a partir de 2015, segundo relato da segurada e exames apresentados.

Informou, ainda, que o rim esquerdo da segurada é normal e supre as suas necessidades, com o que resta constatado que o mal não ostenta vínculo causal laboral, de modo que as recentes dores abdominais são curáveis através de procedimento cirúrgico.

Por consequência, certificou o *expert* que a demandante é portadora de incapacidade laboral total e temporária, devendo afastar-se do exercício de suas tarefas profissionais cotidianas pelo período mínimo de 04 (quatro) meses, com o que mostrou-se acertada a concessão do auxílio-doença previdenciário em seu favor.

Tampouco merece acolhida a argumentação expendida pelo ente autárquico em relação aos critérios adotados para a incidência dos consectários legais, posto que, ao contrário do suscitado em suas razões recursais, não houve qualquer menção ao Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, sendo, em verdade, determinada a observação do regramento estabelecido pelo C. STF no julgamento da Repercussão geral no RE n.º 870.947.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO MANTIDA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. DESPROVIMENTO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL COMPROVADA NOS AUTOS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS FIXADOS EM CONSONÂNCIA AOS DITAMES ESTABELECIDOS PELO C. STF. RECURSO DESPROVIDO. JULGADO MANTIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a improcedência do pedido de concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor da demandante.
2. Descabimento. Laudo médico pericial elaborado no curso da instrução certificou a incapacidade total e temporária ostentada pela demandante, circunstância que inviabiliza a imediata retomada de suas atividades profissionais.
3. Consecutários legais definidos em consonância ao regramento firmado pelo C. STF no julgamento da repercussão geral no RE n.º 870.947.
4. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001111-26.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: HILDA BALDUINA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE AUGUSTO ALEGRIA - SP247175-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por HILDA BALDUINA DA SILVA em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido por entender tratar-se de doença preexistente ao ingresso ao Regime Geral de Previdência Social.

Apela a autora, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgada procedente o pedido, sustentando que preenche os requisitos legais para a concessão de auxílio-doença, notadamente porque à época da propositura da ação (17 de junho de 2008), a requerente encontrava-se em gozo de auxílio-doença concedido em 15.12.2006 e cessado em 15.05.2009.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogia de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decism recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça". (...) (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, o extrato do CNIS (ID 95575 – pág. 4) informa que Hilda Bakhuina da Silva verteu contribuições ao regime previdenciário, como empregado, de 06/04/1989 a 30/12/1992, e como contribuinte individual de 11/2011 a 08/2012, 02/2013, 04/2013 e 07/2013. O ajuizamento da ação ocorreu em 14/01/2014.

Quanto à alegada incapacidade, o laudo médico pericial (ID 95542) atestou que a autora apresenta incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas, em razão de "Hipertensão. Cardiomiopatia dilatada. Arritmias cardíacas ventriculares e supraventriculares. Espondiloliteose. Osteoporose".

No entanto, o perito alegou, ainda, que a incapacidade pode ser verificada a partir de junho de 2008 (questo n.º 1, pág. 5).

Dessa forma, não é possível se supor que a incapacidade tenha ocorrido após o reingresso da autora no regime previdenciário. Há indícios de preexistência da incapacidade, posto a última contribuição da autora ocorreu em 30/12/1992, voltando a contribuir em novembro de 2011.

Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto a autora detinha a qualidade de segurado, não prosperando, portanto, a alegação de progressão ou agravamento da doença, a ensejar a concessão do benefício postulado.

Elucidando esse entendimento, destaca-se o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA.

- Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta síndrome da imunodeficiência adquirida, com diagnóstico em 2008. Informa que não há incapacidade para as atividades laborativas habituais.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

- Perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 11/2005 e a demanda foi ajuizada apenas em 02/04/2013, quando ultrapassados todos os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

- Não há, nos autos, um único documento que comprove que a parte autora já estaria incapacitada para o trabalho quando ainda ostentava a qualidade de segurado.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0035600-14.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DE TODOS OS REQUISITOS LEGAIS À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. UTILIZAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA VINCULADA AO PREENCHIMENTO DE TODOS OS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POR MERA BENEVOLENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. DOENÇA PREEXISTENTE À ÉPOCA DA FILIAÇÃO DA RECORRENTE AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Emsede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, consequentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II - Não há que se falar na impossibilidade do uso da decisão monocrática no presente caso, pois a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, não se permitindo a sua concessão por mera benevolência. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. III - Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. IV - Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é preexistente à filiação ao regime previdenciário. V - A autora, com mais de 68 (sessenta e oito) anos de idade na data do pedido administrativo, só começou a contribuir para a previdência social em 03/2003. A autora efetuou 31 (trinta e um) recolhimentos junto à Previdência Social (03/2003 a 09/2006) para que pudesse ostentar a sua condição de segurada, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, ingressou com pedido de auxílio-doença na via administrativa (05/2004). VI - A agravante já estava incapaz quando se vinculou ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 2º e parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VII - Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da parte autora é preexistente à sua filiação em março de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VIII - A agravante não logrou êxito em comprovar o agravamento da doença após o ingresso ao sistema previdenciário ou durante o período de graça, requisito imprescindível, no presente caso, para o gozo dos benefícios pleiteados. IX - A parte autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. X - Agravo improvido.

(AC 00013714820074036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1133 .FONTE_REPUBLICAÇÃO:)

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5551135-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE BATISTA
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5551135-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BATISTA
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com a averbação de período especial convertido em comum, não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação do INSS.

O INSS, ora agravante, aduz, em síntese, que o julgado é contraditório no que se refere ao reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante que não utiliza arma de fogo e quanto aos critérios da aplicação da correção monetária.

Sem contramínuta.

É o Relatório.

mqschiav

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5551135-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE BATISTA
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O INSS, ora agravante, aduz, em síntese, que o julgado é contraditório no que se refere ao reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante que não utiliza arma de fogo e quanto aos critérios da correção monetária.

Não há controvérsia a ser sanada.

A decisão é clara quanto à especialidade da profissão de vigilante, independentemente da utilização de arma de fogo.

Senão vejamos:

No intuito de comprovar o exercício de atividades profissionais em condições insalubres, a parte autora, ora agravada, colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP, demonstrando que o segurado exerceu suas funções de:

De 19/09/1991 a 14/03/2002, 15/03/2002 a 31/03/2005, 01/04/2005 a 09/09/2015 e de 10/09/2015 a 28/02/2017 na Prefeitura Municipal de Guararapes, na função de vigia, realizando a vigilância do patrimônio da empresa, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, pois equiparada àquelas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64, código 2.5.7.

Nesse sentido, confira-se a ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.

A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência."

(TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virginia Scheibe; v.u.j, em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426)

Insta salientar que, diversamente da argumentação expendida pela autarquia previdenciária, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

Sendo assim, entendo que, no caso de segurados, comprovadamente atuantes na área de vigilância patrimonial, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Nesse sentido, confira-se o entendimento jurisprudencial sobre o tema:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA-NOTURNO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL.

1. É indubitoso o direito do segurado, se atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial, em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades.

2. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado n.º 198).

3. Recurso conhecido."

(STF. REsp n.º 234.858/RS - 6ª Turma - Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361).

Corroborando o mesmo entendimento, colaciono recente julgado proferido por esta E. Corte:

"Ademais, realço que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

Por derradeiro, considerando que, na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.1997." (TRF3 - AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP - Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro - j. 29.09.2015).

No mesmo sentido, confira-se: (TRF3 - AC n.º 2011.03.99.006679-0 - Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan - j. 17.09.2015).

A atividade é nocente.

*Com relação à correção monetária, o ente previdenciário sustenta a impossibilidade da aplicação imediata daquele em face da ausência de modulação dos efeitos do *decisum* em questão, requerendo a aplicação da Lei 11.960/09 no tocante à correção monetária.*

*Todavia, o posicionamento exarado pelo C. Supremo Tribunal Federal enseja a observância do enunciado da Súmula n.º 568 do C. STJ, *in verbis*:*

"O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Logo, resta evidenciada a plena adequação da imediata observância do regramento firmado pelo C. STF para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Nesse sentido, confira-se: TRF3. AC n.º 2012.61.08.006230-4/SP. Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá. J. 20.03.2017.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

*Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.*

Desta forma, não merece acolhida as pretensões do INSS.

Isso posto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. VIGILANTE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- No caso de segurados, comprovadamente atuantes na área de vigilância patrimonial, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

- não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5368448-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ROSA MARIA GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ROSAMARIA GONCALVES contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante o não comparecimento da autora à perícia médica designada, sem qualquer justificativa, gerando a preclusão da prova.

A parte autora apela pugnano, preliminarmente, pelo reconhecimento da nulidade por cerceamento de defesa, com a reabertura da instrução processual, sendo encaminhada à realização de prova pericial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. 1 - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, o Juízo a quo proferiu despacho inicial designando a realização da perícia, a qual foi agendada para o dia a 04/12/2017, às 13:50 horas, na cidade de Salto/SP (ID's 41000812, 81000823 e 81000827).

Posteriormente, veio comunicação do perito informando que não houve a realização da perícia em razão do não comparecimento da autora aos exames periciais previamente marcados para 04/12/2017, no horário agendado (ID 41000882).

Observo, entretanto, que houve apenas intimação da parte autora por meio de seu advogado (ID 41000830).

Com efeito, nos termos do art. 275 do novo Código de Processo Civil, há necessidade de promoção da intimação pessoal do autor para comparecimento à perícia médica, diante da natureza personalíssima deste tipo de prova e a fim de evitar-se cerceamento de defesa.

In casu, tendo em vista que não houve intimação pessoal da autora, há de se reconhecer a nulidade do ato realizado.

Elucidando esse entendimento, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. PERÍCIA MÉDICA AGENDADA. NOTIFICAÇÃO DO AUTOR POR SEU PROCURADOR. DESCABIDO.

- Tratando-se de ato personalíssimo e, portanto, que só à parte cabe realizar, torna-se necessária sua intimação pessoal.

- Para o comparecimento do autor em perícia médica, ato que depende exclusivamente da parte e não de seu advogado, há que se determinar sua intimação pessoal, sob pena de nulidade do ato.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0037569-64.2010.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, julgado em 23/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 1889)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REFORMA POR INVALIDEZ. NÃO COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA. ATO DE NATUREZA PERSONALÍSSIMA. NECESSIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A apreciação do direito do militar à reforma por invalidez depende da prova de incapacidade para o serviço militar e para as atividades da vida civil. Para tanto, é indispensável a produção de prova pericial.

2. Necessidade de promoção da intimação pessoal do autor para comparecimento à perícia médica, nos termos do art. 239 do Código de Processo Civil, diante da natureza personalíssima deste tipo de prova e a fim de evitar-se cerceamento de defesa.

3. Apelação provida, para acolher a preliminar arguida e anular a r. sentença de 1º grau, determinando o retorno dos autos à origem, com vistas à produção da prova pericial.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000084-53.2003.4.03.6118, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA. ATO DE NATUREZA PERSONALÍSSIMA. NECESSIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

1 - Embargos de declaração em que é veiculada insurgência quanto ao *meritum causae*. Acolhimento do recurso para sanar omissão apontada. Julgamento do agravo, na forma prevista no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil. Precedentes do STF e STJ.

2 - Cuidando-se a perícia médica de ato pessoal acometido à parte, porquanto indelegável, esta deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do Código de Processo Civil. Precedentes.

3 - Embargos com efeitos infringentes acolhidos para dar provimento ao Agravo legal da autora.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0001314-30.2008.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 18/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Assim sendo, em razão de cerceamento dos meios de prova, impõe-se a anulação da sentença para que seja novamente marcada prova pericial, com intimação pessoal da autora para comparecimento.

Posto isso, **DOU PROVIMENTO** à apelação para, anulando a sentença recorrida, determinar o retorno dos autos à origem, devendo ser designada nova data e local para a realização da perícia judicial.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 6 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005513-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ANTONIO GOMES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005513-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ANTONIO GOMES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo interno anteriormente manejado pelo ente autárquico, a fim de revogar os benefícios da justiça gratuita anteriormente deferidos por este Relator.

Aduz o agravante, em síntese, que demonstrou suficientemente sua condição de hipossuficiência econômica, com o que faz jus à gratuidade judiciária.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005513-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ANTONIO GOMES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão monocrática que, em ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deu provimento ao agravo de instrumento da parte autora, deferindo-lhe os benefícios da gratuidade judiciária.

Aduz o agravante, em síntese, que não foi demonstrada a situação de necessidade econômica do demandante, que auferia entre R\$ 5.200,00 e R\$ 6.000,00, motivo pelo qual, nos termos do art. 98 do CPC, ele não faz jus à gratuidade judiciária.

Resposta do agravado.

DECIDO.

Razão assiste à autarquia.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça" [art. 98]; para além, que "O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso" [art. 99, caput] e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" [art. 99, § 3º].

No entanto, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGAnº 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.

1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.

2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)

No presente caso, colhe-se de consulta dos extratos do CNIS que o rendimento bruto do demandante, desde 06/2018, oscila entre aproximadamente R\$ 5.200,00 e R\$ 6.600,00.

Dessa forma, ao contrário do que constou da decisão recorrida, tem-se que não foi comprovada a hipossuficiência financeira do demandante, no entendimento desta E. Turma, uma vez que o montante auferido pelo requerente é incompatível com a necessidade econômica alegada.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA : REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2 - E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar provimento ao recurso, fê-lo com supeção em jurisprudência desta Corte. 3 - Ao despachar a petição inicial, assim se manifestou o MM. Juízo "a quo": "Indefiro os benefícios da Justiça Gratuita, eis que em consulta aos sistemas DATAPREV/CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 3.500,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família" (fls. 68). Assim, analisado o processado, verifica-se que a presunção relativa de hipossuficiência foi afastada mediante verificação, pelo Magistrado, da possibilidade econômica da agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada. 4 - Os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao Magistrado indeferir os benefícios inerentes à Assistência Judiciária Gratuita no caso de "fundadas razões". A decisão agravada considerou que os rendimentos percebidos pela parte autora são obstáculos da gratuidade demandada, conclusão que não se afigura absurda, considerando-se o valor do salário mínimo vigente no país. Havendo nos autos, portanto, elementos que atestam que a parte autora não teria, em princípio, a sua sobrevivência comprometida pelo pagamento das custas e despesas processuais, mormente porque representado por advogado constituído, de rigor o desacolhimento do pleito, eis que suas razões recursais não se prestam a fundamentar a reforma da decisão. 5 - Ademais, a parte agravante não trouxe argumentos que ensejassem a modificação da decisão monocrática. 6 - Agravo legal improvido. (AI 00214314620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, o rendimento mensal auferido pela parte autora gira em torno de R\$ 5.200,00 (cinco mil e duzentos reais) e R\$ 6.600,00 (seis mil e seiscentos reais) valor que, a meu ver, rechaça a alegação de hipossuficiência suscitada pelo requerente, eis que supera e muito o valor correspondente a 03 (três) salários mínimos.

Ademais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar qualquer justificativa plausível, tais como, encargos financeiros e/ou gastos extraordinários que permitissem concluir que a renda acima explicitada não seria suficiente para arcar com os custos processuais.

Diante disso, mantenho inalterado o entendimento no sentido de que não faz jus o demandante aos benefícios da gratuidade processual, com o que deve ser mantida integralmente a decisão recorrida.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS DA ALEGADA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO AUTOR. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o restabelecimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
2. Hipossuficiência econômica do demandante não demonstrada. Renda mensal auferida pelo segurado supera 03 (três) salários mínimos vigentes. Presunção relativa da declaração de pobreza refutada pelos elementos de convicção colacionados aos autos.
3. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002335-59.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RODOLFO MACIEL DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: VIVIAN LOPES DE MELLO - SP303830-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002335-59.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição sem fator previdenciário ou subsidiariamente, a aposentadoria por tempo de contribuição que deu parcial provimento à apelação do INSS.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato de o termo inicial do benefício ter sido fixado a partir do requerimento administrativo, bem como com relação aos critérios adotados para incidência da correção monetária.

Sem contraminuta.

É o Relatório.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002335-59.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RODOLFO MACIEL DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: VIVIAN LOPES DE MELLO - SP303830-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Aduz o Instituto que os efeitos financeiros da condenação só podem ocorrer na data da citação.

Entendo de modo diverso, pois a decisão atacada apenas constatou situação fática preexistente da noividade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que... "*os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido*" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...*O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*" (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Com relação à correção monetária, o ente previdenciário sustenta a impossibilidade da aplicação imediata daquele em face da ausência de modulação dos efeitos do *decisum* em questão, requerendo a aplicação da Lei 11.960/09 no tocante à correção monetária.

Todavia, o posicionamento exarado pelo C. Supremo Tribunal Federal enseja a observância do enunciado da Súmula n.º 568 do C. STJ, *in verbis*:

"O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Logo, resta evidenciada a plena adequação da imediata observância do regramento firmado pelo C. STF para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Nesse sentido, confira-se: TRF3. AC n.º 2012.61.08.006230-4/SP. Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá. J. 20.03.2017.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A decisão apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se.
- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012757-28.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FABIO BANDINI

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A, ANIS SLEIMAN - SP18454-A, CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012757-28.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FABIO BANDINI

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A, ANIS SLEIMAN - SP18454-A, CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS.

Trata-se de ação de revisão de benefício de aposentadoria (NB 077.181.562-0 – DIB 13/8/1983) mediante a adoção dos novos limites introduzidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita (id 71800465).

Contestação (id 71800465 – pg 50/73).

Manifestação da Contadoria (id 71800465 – pg 77).

Julgado improcedente pelo MM Juízo *a quo* o pedido (id 71800465 - 129).

Inconformada, apelou a parte autora (id 71800465 – pg 143/150) e em decisão terminativa a improcedência foi mantida (id 71800465 – pg. 159/161) sob o fundamento de que a decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 564.354/SE não se aplica aos benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal, promulgada em 1988, como o caso do autor.

Pelo autor foi apresentado agravo interno (id 71800465 – pg 163/183), contudo mantido o entendimento anterior pela Oitava Turma (id 71800465 – pg 194/196).

Apresentados embargos de declaração pela parte autora (id 71800465 – pg 203/204), os quais restaram rejeitados (id 71800465 – pg 207/210).

A parte autora interpsó Recurso Especial (id 71800465 – pg 217/248) e Extraordinário (id 71800466 – pg 3/29).

Recurso especial não admitido (id 71800466 – pg 33/35 e id 104220104).

A E. Vice-Presidência, no primeiro momento, negou seguimento ao Recurso Extraordinário (id 71800466 – pg 36/37), porém, ante o agravo interno ofertado pela parte autora, houve a reconsideração e determinado o retorno dos autos a esta C. Turma para verificação da pertinência de se proceder ao juízo de retratação (id 104570113).

É o relatório.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012757-28.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FABIO BANDINI

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A, ANIS SLEIMAN - SP18454-A, CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

As Leis nºs 11.418/2006 e 11.672/2008 alteraram a sistemática dos recursos dirigidos às Cortes Superiores, introduzindo o pressuposto atinente à repercussão geral da matéria, além da disciplina para julgamento de recursos repetitivos.

Essas alterações abrem a via extraordinária apenas para as causas com relevância econômica, política, social ou jurídica, afastando os julgamentos com interesses meramente individuais, cingidos aos limites subjetivos da causa.

Ao mesmo tempo, a nova sistemática obsta a inútil movimentação judiciária, para deslinde de feitos meramente repetitivos, ao possibilitar a extensão do julgamento de mérito a recursos fundamentados na mesma controvérsia.

Nessa última hipótese, os recursos pendentes de admissibilidade nos Tribunais inferiores devem retornar às Turmas julgadoras, para eventual retratação, nos termos do art. 1.040, inc. II, do CPC (Lei nº 13.105/15).

Outrossim, os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Compulsando os autos verifica-se que a demanda versou sobre o pedido de revisão do benefício de aposentadoria (NB 077.181.562-0 – DIB 13/8/1983) mediante a adoção dos novos limites introduzidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A decisão terminativa negou seguimento ao recurso da parte autora sob o fundamento de que a decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 564.354/SE não se aplica aos benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal, promulgada em 1988, como o caso do benefício em análise.

Interposto agravo legal pela parte autora contra a decisão monocrática, esta E. Oitava Turma, por unanimidade, negou-lhe provimento e manteve o entendimento anterior.

Ato contínuo, a parte autora apresentou embargos de declaração (id 71800465 – pg 203/204) para fazer constar que a RMI original (salário-de-benefício) resultou em \$ 472.529,38; para que a Turma se pronuncie sobre o demonstrativo de fls. 89/91 (dos autos físicos) e deixe expressamente consignado que a RMI revista resultou em \$ 514.612,69. Impugna os cálculos da Contadoria Judicial de fls. 70 (dos autos físicos) e requer a resposta dos quesitos apresentados.

Os embargos de declaração foram rejeitados pela Oitava Turma.

Ato contínuo foi apresentado recurso extraordinário.

A E. Vice-Presidência determinou o retomo dos autos a esta C. Turma para verificação da pertinência de se proceder ao juízo positivo de retratação (id 104570113).

Sob a ótica atual do Supremo Tribunal Federal, passo à análise da questão de fundo.

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A decadência não se aplica ao caso em tela. Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios desde que iniciados em período que antecede às alterações.

No caso concreto, o benefício foi concedido anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, pois a DIB do benefício em questão é de **13/8/1983**.

Muito se discutiu se a Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354 atingiria aos benefícios tal como da parte autora.

Esta dúvida restou dirimida pela própria Corte Suprema que tem se posicionado no sentido de que não existe óbice à incidência dos novos tetos aos benefícios iniciados antes da Constituição Federal.

Nesse passo, no primeiro momento, entendi que a limitação imposta a fim de balizar a procedência ou não do pedido, dependia unicamente da contenção ao menor valor teto. No entanto, reconsiderarei esse posicionamento.

Veja-se que a concessão do benefício em questão (DIB 13/8/1983) deu-se sob a vigência do **artigo 28, inciso II do Decreto n. 77.077/76**, que estabelecia que o salário-de-benefício seria dividido em duas parcelas básicas: a primeira correspondente ao **menor valor teto** e a segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 avos quantos forem grupos de 12 contribuições acima do menor valor teto.

Assim, ao retirar a limitação ao **menor valor teto** para o cálculo do benefício, estar-se-ia alterando as etapas previstas no citado artigo 28.

O decidido no RE 564.354/SE determina apenas que os benefícios concedidos antes das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 podem observar aos novos tetos previdenciários, mas não autoriza a mudança na forma de cálculo dos benefícios previdenciários.

Por oportuno, o documento **id 71800465 – pg 89** demonstra que o total geral dos salários-de-contribuição da aposentadoria em tela (NB 077.181.562-0 – DIB 13/8/1983) foi apurado em \$ 17.011.051,00, cujo salário-de-benefício sem limitação daria \$ 472.529,19. Porém, dada a sistemática, acima explanada, o mesmo foi limitado ao menor valor teto de \$ 295.849,50, **reduzindo este que não pode ser afastado**.

Outrossim, verifica-se que não restou demonstrado nos autos que o benefício da aposentadoria (RMI equivalente a \$ 295.849,50 – id 71800465 – pg. 89 e pg. 93), no momento da sua concessão em 13/8/1983 sofreu a necessária limitação ao maior valor teto de \$ 591.699,00. Assim, improcedente o pedido.

Outrossim, o documento indicado pelo embargante (fls. 89/91) dos autos físicos referem-se aos seus próprios cálculos.

A manifestação da Contadoria Judicial, impugnada pela parte autora (fls. 70 dos autos físicos), não interfere na conclusão, ora produzida, cuja improcedência do pedido é decorrência de tese diversa.

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA e mantenho a improcedência do pedido.**

É O VOTO.

cehy

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, INCISO II, DO CPC (LEI N. 13.105/2015). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REVISÃO EC 20/98 E EC 41/2003. IMPOSSIBILIDADE.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, inc. II, do CPC (Lei n.º 13.105/15).
2. Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
3. Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.
4. Muito se discutiu se a Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354 atingiria aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal. Dúvida restou dirimida pela própria Corte Suprema. Revisão possível.
5. Concessão do benefício sob a vigência do artigo 28, inciso II do Decreto n. 77.077/76. Eventual retirada da limitação ao menor valor teto para o cálculo do benefício implica na alteração das etapas previstas no citado artigo 28.
6. Não restou demonstrado nos autos que o benefício da aposentadoria, no momento da sua concessão, sofreu a necessária limitação ao maior valor teto. Pedido improcedente.
7. Embargos de declaração rejeitados em juízo de retratação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração e manter a improcedência do pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005472-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: LUIZ BEZERRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005472-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: LUIZ BEZERRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo interno anteriormente manejado pelo ente autárquico, a fim de revogar os benefícios da justiça gratuita anteriormente deferidos por este Relator.

Aduzo agravante, em síntese, que demonstrou suficientemente sua condição de hipossuficiência econômica, com o que faz jus à gratuidade judiciária.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o relatório.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005472-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: LUIZ BEZERRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão monocrática que, em ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deu provimento ao agravo de instrumento da parte autora, deferindo-lhe os benefícios da justiça gratuita.

Aduz o agravante, em síntese, que não foi demonstrada a situação de necessidade econômica do demandante, motivo pelo qual, nos termos do art. 98 do CPC, ele não faz jus à gratuidade judiciária.

Resposta do agravado.

DECIDO.

Razão assiste à autarquia.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça" [art. 98]; para além, que "O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso" [art. 99, caput] e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" [art. 99, § 3º].

No entanto, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRA nº 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.

1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.

2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)

No presente caso, colhe-se dos extratos do CNIS que o rendimento bruto do demandante, desde 10/2017, é superior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), sendo que de 06/2018 a 08/2018, giraram em torno de R\$ 5.200,00 (cinco mil e duzentos reais).

Dessa forma, ao contrário do que constou da decisão recorrida, tem-se que não foi comprovada a hipossuficiência financeira do demandante, no entendimento desta E. Turma, uma vez que o montante auferido pelo requerente é incompatível com a necessidade econômica alegada.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA : REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2 - E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar provimento ao recurso, fê-lo com supedâneo em jurisprudência desta Corte. 3 - Ao despachar a petição inicial, assim se manifestou o MM. Juízo "a quo": "Indefiro os benefícios da Justiça Gratuita, eis que em consulta aos sistemas DATAPREV/CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 3.500,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família" (fls. 68). Assim, analisado o processado, verifica-se que a presunção relativa de hipossuficiência foi afastada mediante verificação, pelo Magistrado, da possibilidade econômica da agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada. 4 - Os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao Magistrado indeferir os benefícios inerentes à Assistência Judiciária Gratuita no caso de "fundadas razões". A decisão agravada considerou que os rendimentos percebidos pela parte autora são obstáculos da gratuidade demandada, conclusão que não se afigura absurda, considerando-se o valor do salário mínimo vigente no país. Havendo nos autos, portanto, elementos que atestam que a parte autora não teria, em princípio, a sua sobrevivência comprometida pelo pagamento das custas e despesas processuais, mormente porque representado por advogado constituído, de rigor o desacolhimento do pleito, eis que suas razões recursais não se prestam a fundamentar a reforma da decisão. 5 - Ademais, a parte agravante não trouxe argumentos que ensejassem a modificação da decisão monocrática. 6 - Agravo legal improvido. (AI 00214314620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016.. FONTE _REPUBLICAÇÃO:)

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, segundo informação extraída dos extratos CNIS colacionados aos autos, o rendimento mensal auferido pela parte autora gira em torno de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

E ainda que se admita a argumentação expendida pelo demandante em suas razões recursais, no sentido de que sua renda mensal seria variável, as quantias mencionadas remontam a aproximadamente R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), valor que, a meu ver, rechaça a alegação de hipossuficiência suscitada pelo requerente, eis que supera e muito o valor correspondente a 03 (três) salários mínimos.

Ademais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar qualquer justificativa plausível, tais como, encargos financeiros e/ou gastos extraordinários que permitissem concluir que a renda acima explicitada não seria suficiente para arcar com os custos processuais.

Diante disso, mantenho inalterado o entendimento no sentido de que não faz jus o demandante aos benefícios da gratuidade processual, com o que deve ser mantida integralmente a decisão recorrida.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS DA ALEGADA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO AUTOR. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o restabelecimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
2. Hipossuficiência econômica do demandante não demonstrada. Renda mensal auferida pelo segurado não revela a impossibilidade de arcar com os custos processuais. Presunção relativa da declaração de pobreza refutada pelos elementos de convicção colacionados aos autos.
3. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013644-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: RANDAL ROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013644-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: RANDAL ROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento anteriormente manejado pelo requerente e, por consequência, manteve o indeferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.

Aduz o agravante, em síntese, que demonstrou suficientemente sua condição de hipossuficiência econômica, em especial, considerando-se o elevado valor da causa principal, com o que faz jus à gratuidade judiciária.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o relatório.

elitozad

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à revisão de seu benefício previdenciário, acolheu a impugnação do INSS, revogando os benefícios da justiça gratuita.

Aduz o agravante, em síntese, que está demonstrada sua hipossuficiência financeira. Afirma, ainda, que, tendo em vista o valor da causa, as custas iniciais e eventuais honorários advocatícios, caso seja vencido, serão altos e comprometerão sua subsistência.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Não vejo plausibilidade nos argumentos trazidos pelo agravante.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça" [art. 98]; para além, que "O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso" [art. 99, caput] e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" [art. 99, § 3º].

No entanto, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a presunção, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita da ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AG n.º 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.

1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.

2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento de defesa, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp. n.º 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)

No presente caso, colhe-se dos autos que o requerente aufera salário superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), além de ser titular de aposentadoria no valor de aproximadamente R\$ 3.000,00 (três mil reais), donde se tem que o demandante recebe mensalmente cerca de treze salários mínimos.

Dessa forma, não comprovada a hipossuficiência financeira do autor, é de ser mantida a decisão agravada.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA : REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - Impõe-se registrar; inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior: 2 - E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar provimento ao recurso, fê-lo com supedâneo em jurisprudência desta Corte. 3 - Ao despachar a petição inicial, assim se manifestou o MM. Juízo "a quo": "Indefiro os benefícios da Justiça Gratuita, eis que em consulta aos sistemas DATAPREV/CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 3.500,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família" (fls. 68). Assim, analisado o processado, verifica-se que a presunção relativa de hipossuficiência foi afastada mediante verificação, pelo Magistrado, da possibilidade econômica da agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada. 4 - Os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao Magistrado indeferir os benefícios inerentes à Assistência Judiciária Gratuita no caso de "fundadas razões". A decisão agravada considerou que os rendimentos percebidos pela parte autora são obstáculos da gratuidade demandada, conclusão que não se afigura absurda, considerando-se o valor do salário mínimo vigente no país. Havendo nos autos, portanto, elementos que atestam que a parte autora não teria, em princípio, a sua sobrevivência comprometida pelo pagamento das custas e despesas processuais, mormente porque representado por advogado constituído, de rigor o desacolhimento do pleito, eis que suas razões recursais não se prestam a fundamentar a reforma da decisão. 5 - Ademais, a parte agravante não trouxe argumentos que ensejassem a modificação da decisão monocrática. 6 - Agravo legal improvido. (AI 00214314620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo para recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, o rendimento mensal auferido pela parte autora gira em torno de R\$ 13.000,00 (treze mil reais), valor que, a meu ver, rechaça a alegação de hipossuficiência suscitada pelo requerente, eis que supera e muito o valor correspondente a 10 (dez) salários mínimos.

E nem se alegue que o alto valor atribuído à causa principal em que se busca a revisão da aposentadoria vigente do segurado ensejaria a concessão da benesse, haja vista sua correspondência ao proveito econômico buscado pelo demandante, de modo que tal vantagem não pode ser utilizada como justificativa para concessão da gratuidade judicial.

Ademais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar qualquer justificativa plausível, tais como, encargos financeiros e/ou gastos extraordinários que permitissem concluir que a renda acima explicitada não seria suficiente para arcar com os custos processuais.

Diante disso, mantenho inalterado o entendimento no sentido de que não faz jus o demandante aos benefícios da gratuidade processual, com o que deve ser mantida integralmente a decisão recorrida.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS DA ALEGADA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO AUTOR. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o restabelecimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
2. Hipossuficiência econômica do demandante não demonstrada. Renda mensal auferida pelo segurado supera o valor correspondente a 10 (dez) salários mínimos, o que não se coaduna com a alegada impossibilidade de arcar com os custos processuais. Presunção relativa da declaração de pobreza refutada pelos elementos de convicção colacionados aos autos.
3. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000906-84.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VANDERLEI CESAR SILVESTRE
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000906-84.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VANDERLEI CESAR SILVESTRE
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, emanação visando à concessão de aposentadoria especial, deu parcial provimento à apelação do INSS.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do tempo reconhecido como especial de, aduzindo que não há como se considerar especial o período reconhecido pela decisão e a ausência de prévia fonte custeio. Insurge-se também em relação aos critérios adotados para incidência da correção monetária.

Com contramínuta.

É o Relatório.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000906-84.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VANDERLEI CESAR SILVESTRE
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Primeiramente, em relação à alegação do INSS, ora agravante, da não especialidade do período reconhecido pela decisão e a ausência de prévia fonte de custeio.

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Conforme CTPS e PPP, o autor laborou na empresa Companhia Paulista de Força e Luz na função de auxiliar de eletricitista exposto ao agente perigoso eletricidade, acima de 250 volts.

Desta feita entendo que a presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumprido destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA)

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo *eletricidade*. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecemos casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Mantenho o reconhecimento da atividade nocente.

Em relação à prévia fonte de custeio.

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/11/2014.. FONTE _REPUBLICACAO.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014.. FONTE _REPUBLICACAO:)

Em relação à correção monetária aplicada:

Irresignado com o posicionamento adotado por este Relator ao determinar a imediata observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE nº 870.947, a autarquia requer o sobrestamento do julgado.

Sem razão, contudo.

O ente previdenciário sustenta a impossibilidade da aplicação imediata daquele em face da ausência de modulação dos efeitos do *decisum* em questão, o que ensejaria o sobrestamento do feito.

Todavia, o posicionamento exarado pelo C. Supremo Tribunal Federal enseja a observância do enunciado da Súmula n.º 568 do C. STJ, *in verbis*:

"O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Logo, resta evidenciada a plena adequação da imediata observância do regramento firmado pelo C. STF para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária.

Nesse sentido, confira-se: TRF3. AC n.º 2012.61.08.006230-4/SP. Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá. J. 20.03.2017.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003041-09.2012.4.03.6119
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: RENAN MENDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FEDERICO - SP150697-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDER JANNUCCI - SP183511
APELADO: RENAN MENDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIO FEDERICO - SP150697-A
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER JANNUCCI - SP183511
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS.

São Paulo, 13 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5643297-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON DONISETI CECHINATTO

Advogados do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N, ANTONIO DONISETI VAZ DE LIMA - SP205250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5643297-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON DONISETI CECHINATTO

Advogados do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N, ANTONIO DONISETI VAZ DE LIMA - SP205250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com a averbação de período especial convertido em comum, deu parcial provimento à apelação do INSS.

O INSS, ora agravante, aduz, em síntese, que o julgado é contraditório no que se refere ao reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante após 05 de março de 1997 e a falta da prévia fonte de custeio.

Sem contraminuta.

É o Relatório.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5643297-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON DONISETI CECHINATTO

Advogados do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N, ANTONIO DONISETI VAZ DE LIMA - SP205250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O INSS, ora agravante, aduz, em síntese, que o julgado é contraditório no que se refere ao reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante após 05 de março de 1997 e quanto a falta de prévia fonte de custeio.

Não há controvérsia a ser sanada.

Primeiramente, a decisão é clara quanto à especialidade da profissão de vigilante.

Serão vejamos.

In casu, verifico que no intuito de comprovar o exercício de atividades profissionais em condições insalubres, a parte autora colocou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, demonstrando que o autor exerceu suas funções de:

De 08/08/1996 a 07/10/2000 na empresa Columbia Vigilância e Segurança Patrimonial Ltda., de 01/10/2003 a 23/10/2006 na empresa Alvo Vigilância Patrimonial Ltda. e de 01/11/2006 a 14/02/2013 na empresa Delphos Serviços Vigilância e Segurança Ltda., na função de vigilante, zelando pela segurança da empresa e de seu patrimônio fazendo rondas e controlando a entrada e saída de pessoas e veículos. Portava revólver calibre 38, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, pois equiparada àquelas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64, código 2.5.7.

Nesse sentido, confira-se a ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.

A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência."

(TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virgínia Scheibe; v.u.j, em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426)

Insta salientar que, diversamente da argumentação expendida pela autarquia previdenciária, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

Sendo assim, entendo que, no caso de segurados, comprovadamente atuantes na área de vigilância patrimonial, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Nesse sentido, confira-se o entendimento jurisprudencial sobre o tema:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA-NOTURNO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL.

1. É induvidoso o direito do segurado, atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial, em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades.

2. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado n.º 198).

3. Recurso conhecido."

(STF. REsp n.º 234.858/RS - 6ª Turma - Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361).

Corroborando o mesmo entendimento, colaciono recente julgado proferido por esta E. Corte:

"Ademais, realço que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

Por derradeiro, considerando que, na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.1997." (TRF3 - AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP - Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro - j. 29.09.2015).

No mesmo sentido, confira-se: (TRF3 - AC n.º 2011.03.99.006679-0 - Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan - j. 17.09.2015).

A atividade é nocente.

Em relação à prévia fonte de custeio.

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE n.º 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014. FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar; interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto n.º 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto n.º 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto n.º 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto n.º 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014. FONTE_REPUBLICACAO:.)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Desta forma, não merece acolhida as pretensões do INSS.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. VIGILANTE. FONTE DE CUSTEIO.

- No caso de segurados, comprovadamente atuantes na área de vigilância patrimonial, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009903-34.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AGNALDO ISHIKAWA
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI - SP151834-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009903-34.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AGNALDO ISHIKAWA
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI - SP151834-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, negou provimento à apelação do autor.

A parte autora, ora agravante, insurgiu-se acerca do não reconhecimento de período especial em que estava sujeito ao agente agressivo ruído, nos termos em que pleiteado.

Sem contramínuta.

É o Relatório.

mqschiav

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Segundo consta da cópia da CTPS juntada o requerente exerceu o cargo de auxiliar/operador de pregão nas empresas Companhia América do Sul Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários, SLW Corretora de Valores e Câmbio Ltda, Stock S/A Corretora de Câmbio e Valores e Excel Econômico Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários Ltda.

O autor apresenta PPP's assinado pelo presidente do Sindicato dos Trabalhadores no Mercado de Capitais do Estado de São Paulo em desacordo com a legislação que exige a assinatura do representante legal da empresa ou seu preposto e laudo de terceiro paradigma, elaborado em sede de juízo trabalhista.

A pretensão do reconhecimento de exercício de atividade sob condições prejudiciais é incabível.

A despeito de ostentar certa carga penosa, em virtude da exposição a "ruidos" intensos no pregão "viva-voz", aliada à permanência por longos períodos em pé na roda de negociações e, ainda, sob constante stress, mercê da cobrança por horários e prazos, a atividade de operador de bolsa - pregão não encontra previsão expressa nos Decretos nº 53.831, de 25 de março de 1964, e 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

Ademais, a parte autora não se desincumbiu do ônus que realmente lhe toca quando instruiu a peça inicial, qual seja: carrear prova documental descritiva das condições insalubres às quais permaneceu exposta no ambiente laboral, como formulários padrão e laudo técnico individualizado de acordo com o que prevê a legislação.

Com efeito, confira-se o que dispõe o artigo 272, § 12 da INSTRUÇÃO NORMATIVA INSS/PRES n. 45/10:

Art. 272....

...

§ 12 O ppp deverá ser assinado por representante legal da empresa, com poderes específicos outorgados por procuração, contendo a indicação dos responsáveis técnicos legalmente habilitados, por período, pelos registros ambientais e resultados de monitoração biológica, observando que esta não necessita, obrigatoriamente, ser juntada ao processo, podendo ser suprida por apresentação de declaração da empresa informando que o responsável pela assinatura do ppp está autorizado a assinar o respectivo documento.

E também o artigo 264, 1º e 2º, da IN INSS/PRES n. 77/15

"...

Art. 264. O ppp constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas.

1º O ppp deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

2º. Deverá constar no ppp o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa com razão social, e o CNPJ.

Os laudos produzidos em reclamatórias trabalhistas ajuizadas por terceiros, não se mostram aptos a atestar as condições prejudiciais do obreiro nas funções alegadas, com permanência e habitualidade, por se reportarem, de forma genérica, à atividade profissional de "operadores de pregão" distintos em recinto de negociações com o mercado financeiro.

Assim, entendo que os laudos técnicos não podem ser considerados para prova tendo em vista a variação de locais e de funções específicas.

(...)"

(6ª TURMA RECURSAL DE SÃO PAULO; proc. 16 00470514820104036301; 16 - RECURSO INOMINADO; Relator(a) JUIZ(A) FEDERAL HERBERT CORNELIO PIETER DE BRUYN JUNIOR; Fonte e-DJF3 Judicial DATA: 04/12/2014)

Em suma: trata-se de documentos que não traduzem, com fidelidade, as reais condições vividas individualmente, à época, pela parte autora no lapso debatido, não servindo como prova emprestada à hipótese em tela.

Nesse sentido são os precedentes abaixo colacionados (g. n.):

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. OPERADOR E AUXILIAR DE PREGÃO DA BOLSA DE VALORES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A parte autora não trouxe aos autos documentos aptos a comprovar o alegado exercício de atividades especiais, atuando como operador de pregão da bolsa de valores e auxiliar de pregão. 2. Os documentos acostados não dizem respeito às partes da presente demanda, pelo que não podem ser considerados como provas emprestadas, deixando de ter qualquer valor aplicável. Precedentes do E. STJ. 3. Com o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de serviço, pedágio, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142, da Lei 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional. 4. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 5. Agravo desprovido."

(TRF/3ª Região; APELREEX 0000470-38.2010.4.03.6183; Rel. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA; 10ª T; julgado em: 10/02/2015; e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/02/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TUTELA ANTECIPADA. POSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CONFIGURADA. I - O entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença. II - Os laudos técnicos juntados não servem como prova emprestada, vez que, em se tratando de ruído, é imprescindível que a medição técnica seja feita no mesmo local onde foi exercida a atividade, pois devem ser levadas em consideração as condições e as instalações daquele ambiente. Ademais, ainda que se admita a probabilidade da exposição do autor ao agente ruído existente no setor de pregão, certo é que esta ocorria de forma ocasional e não permanente durante sua jornada de trabalho, não restando comprovada a habitualidade da exposição à alegada pressão sonora, quesito imprescindível para o enquadramento da atividade especial. III - Os argumentos genéricos e subjetivos quanto à existência de possíveis fatores prejudiciais à saúde no ambiente de trabalho, reportados nos recortes de jornais anexados aos autos, tais como, stress, pressão psicológica e gastrite, não são suficientes para justificar a contagem diferenciada para fins previdenciários, haja vista a necessidade legal de se demonstrar a efetiva exposição dos funcionários a agentes potencialmente nocivos. IV - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial providas." (TRF3, APELREEX 00028859120104036183, DES. FED. SERGIO NASCIMENTO, - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/05/2012)

"VOTO-EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/IDADE. CONCESSÃO/REVISÃO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO/RURAL/ESPECIAL. Sentença de Improcedência. Recurso do AUTOR. MANTENHO. 1. Pretende o autor o reconhecimento da atividade especial de 1982 a 2004 em que trabalhou vinculado a corretoras e distribuidoras de valores e bolsa de valores. Apresenta perícias realizadas em processos trabalhistas de terceiro onde consta a exposição a ruído de 92 a 103 dB(A). O juízo de origem julgou o pedido improcedente. Recorre o autor. 2. Sem razão o recorrente. Não se negligencie o fato que trabalhadores do pregão de bolsas de valores, anteriormente à instituição do pregão eletrônico, estariam submetidos a ruído possivelmente superior à tolerância legal. Entretanto, no caso, o autor não demonstrou de forma inequívoca que efetivamente trabalhava no pregão, de modo a possibilitar a extensão do laudo de terceiro juntado. Junta CTPS na qual constam vínculos como operador de bolsa, vinculado a diversas corretoras. Entretanto, não há qualquer demonstração do local em que trabalhava. 3. Ante ao exposto, mantenho a sentença por seus próprios fundamentos. 4. Diante do entendimento do E. STF no sentido de que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei n. 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence), deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária por ser beneficiária de assistência judiciária gratuita. 5. É o voto. II - ACÓRDÃO Decide a Primeira Turma Recursal do Juizado Especial Federal Cível da Terceira Região - Seção Judiciária de São Paulo, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Juíza Relatora. Participaram do julgamento as Senhoras Juízas Federais: Raeler Baldresca, Nilce Cristina Petris de Paiva e Luciana Melchiori Bezerra. São Paulo, 17.11. 2014 (data do julgamento)"

(1ª TURMA RECURSAL DE SÃO PAULO; proc 16 0004444520094036304; 16 - RECURSO INOMINADO; Relator(a) JUIZ(A) FEDERAL RAECLER BALDRESCA; Fonte e-DJF3 Judicial DATA: 03/12/2014)

"(omissis)

No caso, à luz do conjunto probatório, não se afigura viável asseverar que a parte autora tenha permanecido sujeita ao elemento físico ruído durante toda sua jornada laboral; não se podendo, também, aproveitar a prova testemunhal.

Frise-se que intimado a especificar as provas que pretendia produzir, a parte autora entendeu suficientes os documentos já juntados, requerendo unicamente a juntada das ações trabalhistas.

Assim, não logrou reunir elementos suficientes à demonstração do labor especial.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. PERÍODO ESPECIAL NÃO RECONHECIDO.

- No caso, à luz do conjunto probatório, não se afigura viável asseverar que a parte autora tenha permanecido sujeita ao elemento físico ruído durante toda sua jornada laboral; não se podendo, também, aproveitar a prova testemunhal.
- Intimado a especificar as provas que pretendia produzir, a parte autora entendeu suficientes os documentos já juntados, requerendo unicamente a juntada das ações trabalhistas.
- Não logrado êxito em reunir elementos suficientes à demonstração do labor especial.
- Agravo interno da parte autora não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006990-51.2015.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE AUGUSTO AGOSTINHO
Advogado do(a) APELANTE: HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A
APELADO: JOSE AUGUSTO AGOSTINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006990-51.2015.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE AUGUSTO AGOSTINHO
Advogado do(a) APELANTE: HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A
APELADO: JOSE AUGUSTO AGOSTINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento às apelações da parte autora e do INSS.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

Contraminuta da parte autora, em que refutou a proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006990-51.2015.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE AUGUSTO AGOSTINHO
Advogado do(a) APELANTE: HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A
APELADO: JOSE AUGUSTO AGOSTINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

A parte autora refutou a proposta de acordo do ente autárquico, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo refutada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003099-57.2012.4.03.6104
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DOREHYLDI GIACOMO
Advogado do(a) APELADO: NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP18423-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003099-57.2012.4.03.6104
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DOREHYLDI GIACOMO
Advogado do(a) APELADO: NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP18423-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), em ação cautelar inominada, negou provimento à apelação da autarquia, mantendo a r. sentença que não restabeleceu benefício cassado, mas apenas suspendeu a exigibilidade de débito objeto de ação de cobrança em apenso (0008739 02 2016 403 6104) até o seu respectivo julgamento de mérito.

O INSS reitera a argumentação aduzida no recurso de apelo, relativa à impossibilidade de ajuizamento da ação cautelar em face ao seu caráter satisfativo e a falta de ajuizamento de ação principal.

Requer seja exercido juízo de retratação ou em caso negativo seja o feito levado em julgamento ao respectivo órgão colegiado.

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou as contrarrazões, pugrando pela majoração da verba honorária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003099-57.2012.4.03.6104
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOREHYLDI GIACOMO
Advogado do(a) APELADO: NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP18423-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, a decisão foi bem clara ao fundamentar a desnecessidade de interposição da ação principal, considerando a existência da ação de cobrança promovida pela autarquia, bem como que a decisão obtida não obsta a cobrança do crédito, mas apenas suspende a sua exigência, enquanto não decidido o mérito da questão.

Colaciono excertos da decisão:

Se “... não houve o deferimento pleno da liminar na presente **medida cautelar**, não se pode inferir a pretensão dos requerentes de conferir-lhe natureza satisfativa pelo fato de não ter havido a **propositura da ação principal** no prazo de 30 (trinta) dias. Ademais, com a propositura da ação ordinária de cobrança promovida pelo INSS nº 0008739-02.2016.403.610, resta despropositada a alegação do não cumprimento desta exigência.

E

“... deferimento parcial da medida cautelar - suspensão do crédito enquanto discutido o mérito na ação ajuizada pelo INSS - não está a obstar o direito de cobrança da autarquia. Com efeito, conforme já fundamentado em sede de agravo de instrumento a justificar a medida cautelar parcialmente deferida, os valores cobrados são de elevada monta (R\$ 329. 532,52), e não há qualquer possibilidade de prejuízo à autarquia que, se vencedora na ação por ela proposta, poderá de imediato executar o devido de forma que não há, portanto, a alegada ofensa ao artigo 115 da Lei 8.213/91.

Por último no tocante à verba honorária as partes são sucumbentes e foram condenadas em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), suspensa a exigibilidade em relação à parte autora, nos termos do artigo 98, §3º do CPC. Considero que a quantia estipulada remunera dignamente o trabalho exercido pelo advogado da parte autora em sede de ação cautelar e atende os parâmetros estabelecidos pelo artigo 85, §§ 2º a 8º, sendo indevida a majoração em sede recursal no caso concreto.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. MEDIDA CAUTELAR DE NATUREZA NÃO SATISFATIVA. HONORÁRIOS EM SEDE RECURSAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

- Conforme a decisão agravada, descabe-se falar em ação cautelar de natureza satisfativa, considerando a existência da ação de cobrança promovida pela autarquia, bem como que a decisão obtida não obsta a cobrança do crédito, mas apenas suspende a sua exigência, enquanto não decidido o mérito da questão.

- No tocante à verba honorária, a quantia estipulada (R\$ 10.000,00) remunera dignamente o trabalho exercido pelo advogado da parte autora em sede de ação cautelar e atende os parâmetros estabelecidos pelo artigo 85, §§ 2º a 8º, sendo indevida a majoração em sede recursal no caso concreto.

- Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004301-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MOISES MARCELINO NUNES
Advogado do(a) APELADO: ERLON ORTEGA ANDRIOTI - SP181943-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004301-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MOISES MARCELINO NUNES
Advogado do(a) APELADO: ERLON ORTEGA ANDRIOTI - SP181943-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que não conheceu da remessa oficial, rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação autárquica.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

A parte autora, devidamente intimada, quedou-se inerte acerca da proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004301-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MOISES MARCELINO NUNES
Advogado do(a) APELADO: ERLON ORTEGA ANDRIOTI - SP181943-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

Devidamente intimada a parte autora quedou-se inerte, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo refutada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004419-78.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ELISEU DO NASCIMENTO LISBOA
Advogado do(a) APELANTE: DIMITRI MONTANAR FRANCO - SP159117-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Ainda que assim não fosse, importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitará tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Eliseu do Nascimento Lisboa, apresenta "deformidades congênitas nos pés - Q 66.8 e outros transtornos de disco intervertebral cervical M50.8", inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO n° 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003727-60.2014.4.03.6109
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LINO PIRES
Advogados do(a) APELANTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A, ALCIDES TARGHER FILHO - SP79644-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003727-60.2014.4.03.6109
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LINO PIRES
Advogados do(a) APELANTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A, ALCIDES TARGHER FILHO - SP79644-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

A parte autora, devidamente intimada, quedou-se inerte acerca da proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003727-60.2014.4.03.6109
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LINO PIRES
Advogados do(a) APELANTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A, ALCIDES TARGHER FILHO - SP79644-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

Devidamente intimada a parte autora quedou-se inerte, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo refutada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002337-25.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DJALMA FRANCISCO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DJALMA FRANCISCO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002337-25.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DJALMA FRANCISCO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DJALMA FRANCISCO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento à apelação autárquica.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

A parte autora, devidamente intimada, quedou-se inerte acerca da proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002337-25.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DJALMA FRANCISCO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DJALMA FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

Devidamente intimada a parte autora quedou-se inerte, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo refutada. Preliminar prejudicada.

2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250042-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FAUSTINO RODRIGUES DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: NATALIA CRISTIANE DA SILVA BERGAMASCO - SP361827-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250042-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FAUSTINO RODRIGUES DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: NATALIA CRISTIANE DA SILVA BERGAMASCO - SP361827-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que não conheceu de parte dos embargos de declaração anteriormente opostos pela parte autora e, na parte conhecido, rejeitou o recurso, mantendo, por consequência, a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários.

Aduz a parte autora, ora agravante, que o conjunto probatório colacionado aos autos é suficiente para viabilizar o enquadramento de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados, como o que faria jus a concessão da benesse almejada.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250042-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FAUSTINO RODRIGUES DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: NATALIA CRISTIANE DA SILVA BERGAMASCO - SP361827-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Inconformado como indeferimento do pedido de reconhecimento de parte dos períodos reclamados como atividade especial, o demandante, o presente agravo interno.

Sem razão, contudo.

Isso porque, restou exaustivamente fundamentada na decisão agravada a razão do indeferimento do pedido, senão vejamos:

Com efeito, diversamente do que quer fazer crer o autor, no trecho em que este Relator mencionou a suficiência do Laudo Técnico Pericial elaborado no curso da instrução processual para comprovar a sujeição do demandante ao agente agressivo ruído no inteiro teor do período reclamado, fazia referência **tão-somente ao interstício de 09.12.1985 a 17.11.1995**, vez que a prova técnica colacionada aos autos pelo segurado abrangia apenas o período de 09.01.1990 a 17.11.1995.

Contudo, tal entendimento não haveria ser estendido aos demais períodos reclamados pelo requerente, eis que para estes interstícios houve a devida apresentação de PPP's fornecidos pelos seus ex-empregadores e, portanto, elaborados com base nas condições laborais efetivamente vivenciadas pelo segurado à época da prestação do serviço, razão pela qual os dados e medições contidos nesses documentos tornaram-se preponderantes sobre as conclusões exaradas no Laudo Técnico Pericial elaborado no curso da instrução processual, vez que baseadas em vistoria realizada em empresa paradigma.

Por essa razão, mantenho o entendimento exarado no *decisum* agravado no sentido de que os períodos de 06.03.1997 a 09.01.1998 e de 05.05.2003 a 14.10.2003, devem permanecer sendo computados como tempo de serviço comum, vez que os PPP's correspondentes certificam a sujeição do demandante ao agente agressivo ruído, porém, sob níveis variáveis de 85 dB(A) até 88 dB(A), considerados inferiores para enquadramento de atividade especial, vez que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua a níveis sonoros **superiores a 90 dB(A)**, o que não restou inequivocamente comprovado nos autos.

Melhor sorte não assiste ao demandante no tocante à pretendida reafirmação da DER, haja vista tratar-se de inovação em sede recursal, eis que tal pretensão não constava da exordial e, portanto, não foi submetida à apreciação do d. Juízo de Primeiro Grau, circunstância que inviabiliza seu conhecimento originário perante o segundo grau de jurisdição.

Sendo assim, conforme explicitado no *decisum* vergastado, o demandante não implementou os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria especial, com o que há de ser mantida a improcedência do pedido principal veiculado em sua prefeição.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, ainda, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL MANTIDA A IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM GRAU RECURSAL. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. DESPROVIMENTO. JULGADO MANTIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o reconhecimento de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.
2. Improcedência. O laudo técnico pericial elaborado no curso da instrução processual abrange apenas parte do período vindicado. Em relação aos períodos desconsiderados no cômputo de atividade especial há PPP contemporâneo à prestação do serviço dando conta da sujeição do requerente a níveis de ruído inferiores ao parâmetro legalmente exigido para enquadramento de labor especial.
3. Inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.
4. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013467-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N
AGRAVADO: MARIA LUCIA LIMA DE JESUS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013467-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N
AGRAVADO: MARIA LUCIA LIMA DE JESUS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento anteriormente manejado pelo ente autárquico, contra decisão proferida em autos com vista ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença titularizado pela segurada.

Aduz o ente autárquico, ora agravante, que efetuou a cessação administrativa da benesse após o decurso de 120 (cento e vinte) dias de sua reimplantação, independentemente da prévia sujeição da segurada a nova perícia técnica, considerando para tanto o prazo estimado pelo perito para a recuperação da requerente.

Sem contraminuta da parte agravada.

É o relatório.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013467-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N
AGRAVADO: MARIA LUCIA LIMA DE JESUS

OUTROS PARTICIPANTES:

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez, determinou a reimplantação daquele, visto a tutela antecipada já haver sido deferida nos autos.

Aduz o agravante, em síntese, a possibilidade de cessação administrativa da benesse ainda que concedida judicialmente, sendo que, na hipótese de não haver sido determinada data para sua suspensão, ou feito pedido de prorrogação, aquela deve ocorrer após 120 (cento e vinte) dias da implantação do auxílio-doença, nos termos da Lei nº 13.457/17. Afirma, também, que, embora o laudo judicial já tenha sido elaborado, e esgotado o prazo para recuperação da autora fixado pelo perito, o magistrado a quo ainda não sentenciou o feito.

Intimada, a autarquia informou que a requerente não foi submetida a perícia médica antes da cessação da benesse.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

O artigo 101 do mesmo diploma legal, dispõe que "O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)".

Na hipótese, verifico que à demandante foi concedido o auxílio-doença judicialmente, por força de tutela antecipada, sendo certo que o ente previdenciário implantou o benefício e determinou sua cessação para 120 (cento e vinte) dias depois, em 19/12/2018, facultando à postulante o pedido de prorrogação, caso entendesse que permanecia inapta ao labor.

Entendo, in casu, que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despicinda a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJI 19.05.11, p. 1691 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPEL - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08 - g.n.).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliame Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.

2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.

3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.

4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10, p. 287 - g.n.).

Anote-se que, no caso, embora o perito judicial tenha constatado a incapacidade total e temporária da demandante, que hoje tem 61 (sessenta e um) anos de idade, e sugerido seu afastamento do trabalho pelo período de 6 (seis) meses, tal prazo é apenas uma estimativa, dado que a medicina não é uma ciência exata, que deve ser reavaliada com a submissão da postulante a nova perícia.

Ademais, colhe-se de documento apresentado pela autora, emitido pelo próprio INSS, que ela não conseguiu agendar outra avaliação médica para requerer benefício porque existia pedido em aberto para a segurada.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, houve por bem o d. Juízo de Primeiro Grau conceder a tutela antecipada para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da segurada, dado seu caráter alimentar.

Assim, não poderia o ente autárquico simplesmente cessar o pagamento da benesse após o decurso de 120 (cento e vinte) dias, sem a prévia sujeição da demandante a novo exame pericial que atestasse sua reabilitação para o exercício de suas atividades laborativas atuais.

Assim, mantenho inalterado o entendimento exarado na decisão recorrida.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA DETERMINADO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA PELO INSS APÓS O DECURSO DE 120 DIAS. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE SUBMISSÃO DA SEGURADA A NOVA PERÍCIA. AGRAVO INTERNO DO INSS. DESPROVIMENTO. AUSÊNCIA DE PROVAS DA REABILITAÇÃO DA SEGURADA. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando o afastamento da tutela antecipada que determinou o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor da segurada.
2. Comprovada a incapacidade laboral ostentada pela requerente, não poderia o ente autárquico cessar administrativamente o pagamento da benesse após o decurso de 120 (cento e vinte) dias, sem a sujeição da segurada a nova perícia médica que atestasse sua reabilitação profissional.
3. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu: **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029210-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELISANGELA RODRIGUES SALVARANI
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ - SP47342-A

DESPACHO

Intimem-se, nos termos do art. 1019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2020-01-27.

mm

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002572-78.2012.4.03.6113
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RAQUEL GUERREIRO CERVI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAQUEL GUERREIRO CERVI
Advogado do(a) APELADO: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002572-78.2012.4.03.6113
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RAQUEL GUERREIRO CERVI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAQUEL GUERREIRO CERVI
Advogado do(a) APELADO: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial deu provimento à apelação da autora e deu parcial provimento à apelação do INSS.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do termo inicial do benefício ter sido fixado a partir do requerimento administrativo e em relação aos critérios adotados para incidência da correção monetária.

Sem contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002572-78.2012.4.03.6113
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RAQUEL GUERREIRO CERVI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAQUEL GUERREIRO CERVI
Advogado do(a) APELADO: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Aduzo o Instituto que os efeitos financeiros da condenação só podem ocorrer na data da citação.

Entendo de modo diverso, pois a decisão atacada apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que... "*os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido*" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6º T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...*O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*" (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2º T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Com relação à correção monetária, o ente previdenciário sustenta a impossibilidade da aplicação imediata daquele em face da ausência de modulação dos efeitos do *decisum* em questão, requerendo a aplicação da Lei 11.960/09 no tocante à correção monetária.

Todavia, o posicionamento exarado pelo C. Supremo Tribunal Federal enseja a observância do enunciado da Súmula n.º 568 do C. STJ, *in verbis*:

"O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Logo, resta evidenciada a plena adequação da imediata observância do regramento firmado pelo C. STF para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Nesse sentido, confira-se: TRF3. AC n.º 2012.61.08.006230-4/SP. Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá. J. 20.03.2017.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A decisão apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se.

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5069246-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO GOMES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: LOURDES LOPES FRUCRI - SP304763-N, CAMILA CAVALLI ARAUJO TRONCON - SP322332-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5069246-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO GOMES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: LOURDES LOPES FRUCRI - SP304763-N, CAMILA CAVALLI ARAUJO TRONCON - SP322332-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), não conheceu da remessa oficial, acolheu a matéria preliminar arguida pelo INSS e julgou extinto o feito sem exame do mérito, em virtude da ausência do prévio requerimento na via administrativa, reformando a r. sentença de procedência que reconheceu atividade campesina no interstício de 30/07/1967 a 30/12/1991, e concedeu a aposentadoria por tempo de contribuição.

A parte autora alega que houve pedido administrativo e resistência da autarquia no presente efeito, de forma que pede a reconsideração do quanto decidido ou à submissão do feito ao Colegiado, com a reforma da decisão.

Intimado a se manifestar sobre o recurso, o agravado ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5069246-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO GOMES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: LOURDES LOPES FRUCRI - SP304763-N, CAMILA CAVALLI ARAUJO TRONCON - SP322332-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Aduz a parte autora que a decisão está equivocada pois houve o pedido administrativo e a pretensão resistida pela autarquia.

Razão não lhe assiste. O entendimento sobre o tema está bem claro na decisão agravada. Confira-se:

“..

No que concerne à exigência de prévio requerimento como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, a questão restou decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário - RE 631240, em sede de repercussão geral, na sessão plenária realizada em 27/08/2014, por maioria de votos, no sentido de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, porquanto sem o pedido administrativo anterior não está caracterizada lesão ou ameaça de direito, evidenciadas as situações de ressalva e as regras de transição para as ações ajuizadas até a conclusão do julgamento em 03/09/2014.

No caso em tela, trata-se de ação previdenciária (aposentadoria por tempo de contribuição) ajuizada posteriormente à conclusão do julgamento do RE 631240/MG e não contestada no mérito, caso que não se amolda às regras de transição estabelecidas pelo STF.

Inobstante a parte autora tenha requerido a suspensão do processo para cumprir a exigência, o r. juízo indeferiu a pretensão prosseguindo no julgamento. De outra parte, o documento juntado em contrarrazões não comprova a exigência, tratando-se de agendamento de benefício diverso (aposentadoria por idade rural).

Sendo assim, em razão do entendimento uniformizado pela Egrégia Corte do Supremo Tribunal Federal acerca da questão posta em debate, merece acolhida a matéria preliminar arguida pelo Instituto, sendo que a situação versada nos autos depende da análise de fatos e documentos, sobre os quais a autarquia não teve prévio conhecimento

...

..

Diante do constatado, a extinção do feito foi medida que se impôs, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

Resumindo a decisão está suficientemente fundamentada e espelha a convicção do Relator sobre o tema. Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes dos recursos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Consigno ainda que, decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.
- Conforme a decisão agravada a ação foi ajuizada posteriormente à conclusão do julgamento do RE 631240/MG, que considerou que a exigência de prévio requerimento administrativo não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. No caso concreto, não contestada a ação no mérito, a questão não se amolda às regras de transição estabelecidas pelo STF. De outra parte, o documento juntado em contrarrazões não comprova a exigência, tratando-se de agendamento de benefício diverso (aposentadoria por idade rural).
- Diante do constatado, a extinção do feito foi medida que se impôs nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC, tal como decidido.
- Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019408-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANNA FERREIRA DA SILVA PAPP
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão que, em ação previdenciária, acolheu parcialmente a impugnação à execução apresentada pelo ora agravante e homologou a conta elaborada pela Contadoria Judicial (ID 4155379 e ID 4153581).

Em suas razões, sustenta o agravante, em apertada síntese, a aplicação da TR até 20.09.2017 e, a partir de então, o IPCA-e.

Requer a concessão de efeito suspensivo e o provimento do agravo de instrumento para reformar a decisão recorrida.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 6995170).

Certificado o decurso do prazo para o agravante apresentar pedido de reconsideração, bem como para o agravado oferecer contraminuta (ID nº 22367067).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, no que tange à correção monetária, não prospera o recurso da autarquia, eis que descabe a aplicação da TR, em substituição às disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal, conforme fundamentação acima.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 7 de janeiro de 2020.

prferman

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5665311-85.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AMARILDO DA SILVA MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AMARILDO DA SILVA MACHADO
Advogados do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5665311-85.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AMARILDO DA SILVA MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AMARILDO DA SILVA MACHADO
Advogados do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 31/01/2020 1744/2327

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial, deu parcial provimento à apelação do INSS e deu provimento à apelação do autor.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do reconhecimento de período especial em que o autor estava sujeito ao agente agressivo ruído. Insurge-se também em relação aos critérios adotados para incidência da correção monetária.

Sem contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5665311-85.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AMARILDO DA SILVA MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AMARILDO DA SILVA MACHADO
Advogados do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Primeiramente, em relação à alegação do INSS, ora agravante, da não especialidade do período reconhecido pela decisão.

Com fim de comprovar os períodos como especial, a parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS, PPP e laudo técnico pericial elaborado no curso do processo. Vejamos:

- De 01/11/1988 a 18/01/1991 e de 22/05/1991 a 24/09/1997.

O registro contido na CTPS e laudo técnico elaborado no curso do processo em empresa paradigma indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Miracopas Indústria e Comércio de Móveis estando exposto ao agente físico ruído de 86,4 dB(A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

- De 05/08/1998 a 24/03/2001.

O registro contido na CTPS e laudo técnico elaborado no curso do processo em empresa paradigma indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Indústria de Moveis 3D Ltda. estando exposto ao agente físico ruído de 86,4 dB(A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

- De 02/05/2001 a 30/09/2003 e de 19/11/2003 a 07/05/2009.

O registro contido na CTPS, PPP e laudo técnico elaborado no curso do processo na empresa Gelius Indústria de Móveis Ltda. indicam que a parte autora exerceu suas atividades estando exposto ao agente físico ruído de 92,9 dB(A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época e poeira vegetal.

A atividade é nocente.

- De 14/09/2009 a 28/04/2015.

O registro contido na CTPS, PPP e laudo técnico elaborado no curso do processo na empresa RV Móveis Ltda. indicam que a parte autora exerceu suas atividades estando exposto ao agente físico ruído de 86,4 dB(A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

- De 19/05/2015 a 14/02/2017 (data do requerimento administrativo).

O registro contido na CTPS, PPP e laudo técnico elaborado no curso do processo na empresa Imaza Indústria e Comércio de Móveis Ltda. indicam que a parte autora exerceu suas atividades estando exposto ao agente físico ruído acima de 90,0 dB(A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

Em relação à correção monetária aplicada:

Irresignado com o posicionamento adotado por este Relator ao determinar a imediata observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE nº 870.947, a autarquia requer o sobrestamento do julgado.

Semrazão, contudo.

O ente previdenciário sustenta a impossibilidade da aplicação imediata daquele em face da ausência de modulação dos efeitos do *decisum* em questão, o que ensejaria o sobrestamento do feito.

Todavia, o posicionamento exarado pelo C. Supremo Tribunal Federal enseja a observância do enunciado da Súmula n.º 568 do C. STJ, *in verbis*:

"O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Logo, resta evidenciada a plena adequação da imediata observância do regramento firmado pelo C. STF para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária.

Nesse sentido, confira-se: TRF3. AC n.º 2012.61.08.006230-4/SP. Rel. Des. Fed. Lucia Ursua. J. 20.03.2017.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. PERÍODO ESPECIAL RECONHECIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895717-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILTON IGNACIO DE PAULA

Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR DE OLIVEIRA - SP120975-N, ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N, SANDRA MARA DOMINGOS - SP189429-N, ADRIANA

TAVARES DE OLIVEIRA - SP238903-N, ADAO NOGUEIRA PAIM - SP57661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895717-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILTON IGNACIO DE PAULA

Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR DE OLIVEIRA - SP120975-N, ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N, SANDRA MARA DOMINGOS - SP189429-N, ADRIANA

TAVARES DE OLIVEIRA - SP238903-N, ADAO NOGUEIRA PAIM - SP57661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS contra sentença que julgou os embargos à execução por ele opostos, em sede de ação de benefício previdenciário.

Alega o apelante, em síntese, devem ser descontadas as competências em que a parte segurada comprovadamente verteu contribuições à Previdência, em decorrência do exercício de atividade laborativa, bem como desconsiderada a gratuidade processual a favor da parte beneficiária.

Intimada, a parte recorrida apresentou resposta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895717-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILTON IGNACIO DE PAULA
Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR DE OLIVEIRA - SP120975-N, ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N, SANDRA MARA DOMINGOS - SP189429-N, ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA - SP238903-N, ADAO NOGUEIRA PAIM - SP57661-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter-se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido." (AC 00345667720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194. FONTE _REPUBLICA.CAO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86% não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegético inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior.

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...) (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade e alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença.

A parte embargada efetuou recolhimentos como contribuinte individual, conforme demonstra o documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. sentença.

DA GRATUIDADE PROCESSUAL

Consoante já expus em outras oportunidades, por força de lei, o assistido pela chamada justiça gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais "(...) sem prejuízo do sustento próprio ou da família (...) (art. 12, Lei nº 1.060/50). Atualmente o tema é regulado pelo artigo 98 e seguintes do CPC de 2015. A título de ilustração:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

É ônus da parte contrária a demonstração fática de que os benefícios da gratuita da justiça devem ser revogados, o que não ocorreu no caso dos autos.

Vejam-se os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECURSO PROVIDO.

- O art. 4º, § 1º da Lei 1060/50 dispõe que a mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe o benefício da justiça gratuita. A recorrente declara na petição inicial, que se trata de pessoa pobre na acepção jurídica do termo.

- A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no § 2º do artigo 4º da Lei 1.060/40, o que não ocorreu na situação em apreço. Agravo legal a que se dá provimento." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1910868 / SP 0037490-56.2013.4.03.9999, Oitava Turma, v.u., Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 18/10/2016).

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA - IMPUGNAÇÃO - AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE QUE A IMPUGNADA NÃO TEM CONDIÇÕES DE ARCAR COM AS DESPESAS DO PROCESSO SEM COMPROMETER AS SUAS NECESSIDADES BÁSICAS E DE SUA FAMÍLIA - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA. 1. O NCP, conquanto se aplique imediatamente aos processos em curso, não atinge as situações já consolidadas dentro do processo (art. 14), em obediência ao princípio da não surpresa e ao princípio constitucional do isolamento dos atos processuais. Assim, ainda que o recurso tivesse sido interposto após a entrada em vigor do NCP, o que não é o caso, por ter sido a sentença proferida sob a égide da lei anterior; é à luz dessa lei que ela deverá ser reexaminada pelo Tribunal, ainda que para reformá-la. 2. A CF/88 instituiu, em seu art. 5º, LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. E a Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, dispõe que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e ou da família. 3. Não se trata, no caso dos autos, de concessão da Justiça Gratuita, o que pode ser deferido mediante mera declaração do requerente, mas, sim, de impugnação à concessão do referido benefício, a qual, para ser acolhida, depende de comprovação inequívoca, por parte daquele que impugnou, de que o beneficiário da Justiça Gratuita, ao contrário do que declarou, tem condições de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo de suas necessidades básicas e de sua família. 4. A profissão do impugnado, sua remuneração e seu patrimônio, isoladamente, não bastam para afastar a sua condição de necessitado, devendo ser considerado, além do seu rendimento mensal, o comprometimento deste com as despesas essenciais. Precedentes. 5. No caso, não podendo a impugnação ser acolhida com base apenas na prova do rendimento mensal do beneficiário da Justiça Gratuita, não pode prevalecer a sentença recorrida, que revogou a concessão do benefício ao impugnado. 6. Apelo provido. Sentença reformada. (AC 0011412-19.2012.403.6100A, Rel. Desembargadora Cecília Mello, 11ª Turma, v.u., Publicado no D.E. 02.12.2016).

Consequentemente, tendo em vista a manutenção dos benefícios da gratuidade, descabe falar-se no pagamento da verba honorária de sucumbência.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. GRATUIDADE PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO DESPROVIMENTO DO APELO DESPROVIDO.

A compensação de valores alisivos aos períodos de atividade remunerada e relativos a outros benefícios só pode ser alegada nos embargos do devedor se pôde ser aduzida tempestivamente no processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo.

É ônus da parte contrária a demonstração fática de que os benefícios da gratuidade da justiça devem ser revogados, o que não ocorreu no caso dos autos. Manutenção da gratuidade processual.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015410-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO FREDERICO RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015410-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO FREDERICO RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial, deu provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do tempo reconhecido como especial aduzindo que não há como se considerar especial o contato com a eletricidade e a ausência de prévia fonte custeio.

Com contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015410-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO FREDERICO RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Em relação à alegação do INSS, ora agravante, da não especialidade do período reconhecido pela decisão e a ausência de prévia fonte de custeio.

Sem razão do agravante.

Não é o caso de retratação.

Serão vejamos:

De 06/03/1997 a 07/01/1999, 12/01/1999 a 19/07/2013 e de 03/02/2014 a 23/03/2016.

Conforme CTPS e PPP's, o autor laborou na função de eletricitista, exposto ao agente perigoso eletricidade em tensões superiores a 250 volts, em todos os períodos da atividade exercida.

Desta feita entendo que a presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição à energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumpra-se destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA)

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecemos casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Atividade é nocente.

Em relação à prévia fonte de custeio.

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014.. FONTE _REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUIDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar: interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014.. FONTE _REPUBLICACAO:.)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisor recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EM EN TA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO.

- A presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000503-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

AGRAVADO: MARIA APARECIDA FERREIRA DA COSTA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N, EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003274-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: KARLA FELIPE DO AMARAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARLA FELIPE DO AMARAL - SP205671-N

AGRAVADO: AFONSO BATISTA DE ASSIS

Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001308-46.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA ALVES DE SOUZA AMORIM - SP327515-A
APELADO: SERGIO ALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA ALVES DE SOUZA AMORIM - SP327515-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001308-46.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA ALVES DE SOUZA AMORIM - SP327515-A
APELADO: SERGIO ALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA ALVES DE SOUZA AMORIM - SP327515-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial, deu parcial provimento à apelação do INSS e deu provimento à apelação do autor.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do reconhecimento de período especial em que o autor estava sujeito ao agente agressivo ruído. Insurge-se também em relação aos critérios adotados para incidência da correção monetária.

Sem contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001308-46.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA ALVES DE SOUZA AMORIM - SP327515-A
APELADO: SERGIO ALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA ALVES DE SOUZA AMORIM - SP327515-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Primeiramente, em relação à alegação do INSS, ora agravante, da não especialidade do período reconhecido pela decisão.

Com fim de comprovar os períodos como especial, a parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS e PPP.

Vejamos:

- 19/03/1975 a 10/03/1980.

O registro contido na CTPS, PPP e Laudo Técnico indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Saint – Gobain do Brasil Produtos Industriais e para Construção Ltda., exposta ao agente agressivo ruído com intensidade entre 95 dB(A) a 97 dB(A), de forma habitual e permanente, acima do limite que permitia a legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

- 03/06/1986 a 30/06/1997.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Ford Motor Company Brasil Ltda., exposta ao agente agressivo ruído com intensidade de 91 dB(A), de forma habitual e permanente, acima do limite que permitia a legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

- 18/11/2003 a 17/09/2013.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Ford Motor Company Brasil Ltda., exposta ao agente agressivo ruído com intensidade de 91 dB(A), de forma habitual e permanente, acima do limite que permitia a legislação vigente à época e aos agentes agressivos químicos ferro, manganês e zinco.

A atividade é nocente.

Em relação à correção monetária aplicada:

Irresignado com o posicionamento adotado por este Relator ao determinar a imediata observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE nº 870.947, a autarquia requer o sobrestamento do julgado.

Sem razão, contudo.

O ente previdenciário sustenta a impossibilidade da aplicação imediata daquele em face da ausência de modulação dos efeitos do *decisum* em questão, o que ensejaria o sobrestamento do feito.

Todavia, o posicionamento exarado pelo C. Supremo Tribunal Federal enseja a observância do enunciado da Súmula n.º 568 do C. STJ, *in verbis*:

"O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Logo, resta evidenciada a plena adequação da imediata observância do regramento firmado pelo C. STF para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária.

Nesse sentido, confira-se: TRF3. AC n.º 2012.61.08.006230-4/SP. Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá. J. 20.03.2017.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. PERÍODO ESPECIAL RECONHECIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032579-27.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA SILVEIRA GOMES
Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGENES TORRES BERNARDINO - SP171886-A

DESPACHO

Intimem-se, nos termos do art. 1019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2020-01-20.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001118-93.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SILVIO CRUZ JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: NARCISA MANZANO STRABELLI AMBROZIO - SP129380-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001118-93.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SILVIO CRUZ JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: NARCISA MANZANO STRABELLI AMBROZIO - SP129380-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial, deu parcial provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do tempo reconhecido como especial aduzindo que não há como se considerar especial o contato com a eletricidade.

Com contramínuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001118-93.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SILVIO CRUZ JUNIOR

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Em relação à alegação do INSS, ora agravante, da não especialidade do período reconhecido pela decisão.

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Senão vejamos:

- De 06/03/1997 a 18/11/2003.

Conforme CTPS e PPP, o autor laborou na função de técnico de manutenção, exposto aos agentes perigosos ruído de intensidade entre 81,00 a 95,8 dB(A) e eletricidade em tensões superiores a 250 volts, em todo o período da atividade exercida.

Desta feita entendo que a presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição à energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumprido destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls. 15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls. 19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador; justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA)

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraí-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Atividade é nocente.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE.

- A presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: ABEL DE JESUS LOPES FARIA
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5327669-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ABEL DE JESUS LOPES FARIA
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que acolheu parcialmente os embargos de declaração anteriormente opostos pelo requerente apenas para reconhecer o período de 21.11.2016 a 30.07.2017, como atividade especial sujeita a conversão para tempo de serviço comum, contudo, manteve a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários.

Aduz a parte autora, ora agravante, que o conjunto probatório colacionado aos autos é suficiente para demonstrar sua dedicação à faina campesina na integralidade do período vindicado, com o que faria jus à concessão da benesse almejada.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5327669-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ABEL DE JESUS LOPES FARIA
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Inconformada com a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição interpôs, o demandante, o presente agravo interno.

Sem razão, contudo.

Isso porque, conforme explicitado no *decisum* vergastado, a questão atinente ao reconhecimento de labor rural não havia sido objeto dos embargos de declaração anteriormente opostos pelo segurado, ocasião em que se limitou a requerer a reafirmação da DER, a fim de acrescer período de atividade especial exercido entre a data do requerimento administrativo originário e o ajuizamento da presente ação previdenciária, não fazendo qualquer alusão a eventual inconformismo como não reconhecimento da integralidade do período de labor rural vindicado.

Nesse sentido, trago a colação a fundamentação exarada na decisão agravada:

"In casu, aduz a parte autora, ora embargante, que o decisum foi omissivo quanto à possibilidade de reconhecimento de atividade especial no período posterior a DER, porém, anterior ao ajuizamento do presente feito, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nesse sentido, forçoso considerar que assiste parcial razão ao demandante.

Isso porque, desde o ajuizamento do feito, a parte autora requereu o enquadramento do período de 27.03.1995 a 30.06.2017, como atividade especial exercida pelo requerente, conforme se depreende de sua prefacial.

Contudo, o d. Juízo de Primeiro Grau entendeu por bem proceder tão-somente ao reconhecimento de labor especial no período de 27.03.1995 a 23.11.2016 (data do requerimento administrativo), desconsiderando por completo o período subsequente também requerido na exordial, qual seja, de 24.11.2016 a 30.06.2017.

Diante disso, em sede de apelação, a parte autora reiterou o questionamento acerca da possibilidade de enquadramento do interstício acima explicitado (24.11.2016 a 30.06.2017), posterior a DER (23.11.2016), contudo, anterior ao ajuizamento da presente ação (01.01.2017), de modo a não induzir o sobrestamento do feito, nos termos do art. 1.036 do CPC, haja vista o C. STJ ter selecionado como repercussão geral o tema relativo à possibilidade de reafirmação da DER, mediante o cômputo de tempo de serviço posterior ao ajuizamento de ação previdenciária.

Entretanto, tal pretensão não foi devidamente apreciada no decisum embargado, razão pela qual os presentes embargos declaratórios devem ser acolhidos para sanar a omissão apontada.

Nesse contexto, observo que assiste razão ao demandante ao pleitear o enquadramento do período de 24.11.2016 a 30.06.2017, como atividade especial exercida pelo segurado, eis que o Laudo Técnico Pericial elaborado no curso da instrução processual certificou que no apontado interstício, posterior a DER, o demandante continuou laborando junto à empresa Nisshimbo do Brasil Indústria Têxtil Ltda., exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível médio de 97,54 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que restou comprovado nos autos.

NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DA EC N.º 20/98

Todavia, considerando-se o período de labor rural reconhecido no decisum embargado (01.01.1988 a 31.12.1988 – **matéria não discutida nos presentes embargos**), somado aos interstícios de atividade especial declarados em juízo (27.03.1995 a 23.11.2016 e de 24.11.2016 a 30.06.2017), ambos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, observo que na data da publicação da EC n.º 20/98, o autor não atingia o tempo de serviço mínimo, qual seja, 30 (trinta) anos.

O artigo 9º da EC n.º 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Desta forma, não preencheu o requerente os requisitos necessários à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do sistema legal vigente até 15.12.1998, e tampouco o fez segundo os critérios determinados pela EC n.º 20/98, uma vez que o autor, nascido aos 25.03.1971, na data do ajuizamento da presente ação, qual seja, 01.07.2017, ainda não havia implementado o requisito etário, eis que contava com apenas 46 (quarenta e seis) anos de idade e tampouco havia atingido o período de pedágio, tidos como indispensáveis para concessão da benesse, o que enseja a manutenção da improcedência do pedido veiculado em sua prefacial.

Isto posto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, para acrescer o período de 24.11.2016 a 30.07.2017, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor, convertido em tempo de serviço comum, a ser averbado perante o INSS, para fins previdenciários, contudo, mantenho a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários."

Diante disso, resta evidenciado que não houve apreciação do tema ora reclamado na decisão agravada, circunstância que, por si só, evidencia a inadequação do presente recurso, haja vista a preclusão sobre a matéria.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, ainda, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INADIMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENESSE. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. DESPROVIMENTO. MATÉRIA DISCUTIDA NO PRESENTE RECURSO NÃO FOI OBJETO DE APRECIACÃO DA DECISÃO AGRAVADA. JULGADO MANTIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
2. Indeferimento. O recurso anteriormente interposto pelo demandante não abrangia a questão atinente ao reconhecimento de labor rural, mas tão-somente a possibilidade de reafirmação da DER, a fim de viabilizar o reconhecimento de atividade especial exercida após o requerimento administrativo até a data de ajuizamento da presente demanda.
3. Inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.
4. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019701-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GILBERTO OLIVEIRA AQUINO
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento anteriormente manejado pelo ente autárquico, a fim de revogar benefícios da Justiça Gratuita.

Aduz o agravante, em síntese, que demonstrou suficientemente sua condição de hipossuficiência econômica, com o que faz jus à gratuidade judiciária.

Sem contramutua do ente autárquico.

É o relatório.

clttozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019701-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GILBERTO OLIVEIRA AQUINO
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

“Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão monocrática que, em ação visando à concessão de benefício previdenciário, negou provimento ao agravo de instrumento da autarquia, mantendo a concessão da gratuidade judiciária ao demandante.

Aduz o agravante, em síntese, que não foi demonstrada a situação de necessidade econômica do demandante, que auferia mais de R\$ 7.000,00, motivo pelo qual, nos termos do art. 98 do CPC, ele não faz jus à gratuidade judiciária.

Resposta do agravado.

DECIDO.

Razão assiste à autarquia.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça” [art. 98]; para além, que “O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso” [art. 99, caput] e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural” [art. 99, § 3º].

No entanto, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condições de arcar com as despesas do processo.

2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGA nº 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.

1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.

2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)

No presente caso, colhe-se do extrato do CNIS que os rendimentos do demandante superam, e muito, o valor de três salários mínimos.

Dessa forma, ao contrário do que constou da decisão recorrida, tem-se que não foi comprovada a hipossuficiência financeira do demandante, no entendimento desta E. Turma, uma vez que o montante auferido pelo requerente é incompatível com a necessidade econômica alegada.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA: REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior: 2 - E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar provimento ao recurso, fê-lo com supedâneo em jurisprudência desta Corte. 3 - Ao despachar a petição inicial, assim se manifestou o MM. Juízo "a quo": "Indefiro os benefícios da Justiça Gratuita, eis que em consulta aos sistemas DATAPREV/CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 3.500,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família" (fls. 68). Assim, analisado o processado, verifica-se que a presunção relativa de hipossuficiência foi afastada mediante verificação, pelo Magistrado, da possibilidade econômica da agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada. 4 - Os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao Magistrado indeferir os benefícios inerentes à Assistência Judiciária Gratuita no caso de "fundadas razões". A decisão agravada considerou que os rendimentos percebidos pela parte autora são obstáculos da gratuidade demandada, conclusão que não se afigura absurda, considerando-se o valor do salário mínimo vigente no país. Havendo nos autos, portanto, elementos que atestam que a parte autora não teria, em princípio, a sua sobrevivência comprometida pelo pagamento das custas e despesas processuais, mormente porque representado por advogado constituído, de rigor o desacolhimento do pleito, eis que suas razões recursais não se prestam a fundamentar a reforma da decisão. 5 - Ademais, a parte agravante não trouxe argumentos que ensejassem a modificação da decisão monocrática. 6 - Agravo legal improvido. (AI 00214314620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, o rendimento mensal auferido pela parte autora gira em torno de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), valor que, a meu ver, rechaça a alegação de hipossuficiência suscitada pelo requerente, eis que supera e muito o valor correspondente a 3 (três) salários mínimos.

Ademais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar qualquer justificativa plausível, tais como, encargos financeiros e/ou gastos extraordinários que permitissem concluir que a renda acima explicitada não seria suficiente para arcar com os custos processuais.

Diante disso, mantenho inalterado o entendimento no sentido de que não faz jus o demandante aos benefícios da gratuidade processual, com o que deve ser mantida integralmente a decisão recorrida.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS DA ALEGADA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO AUTOR. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o restabelecimento dos benefícios da Justiça Gratuita.

2. Hipossuficiência econômica do demandante não demonstrada. Renda mensal auferida pelo segurado gira em torno de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), o que não se coaduna com a alegada impossibilidade de arcar com os custos processuais. Presunção relativa da declaração de pobreza refutada pelos elementos de convicção colacionados aos autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022374-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DAVID PERES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

DESPACHO

Intimem-se, nos termos do art. 1019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2020-01-21.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012031-83.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ELIANA RIBEIRO CUNHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIANA RIBEIRO CUNHA
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012031-83.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ELIANA RIBEIRO CUNHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIANA RIBEIRO CUNHA
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação da parte autora e negou provimento à apelação autárquica.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

A parte autora, devidamente intimada, quedou-se inerte acerca da proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012031-83.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ELIANA RIBEIRO CUNHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIANA RIBEIRO CUNHA
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

Devidamente intimada a parte autora ficou-se inerte, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo refutada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5721410-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: NILCE VIDAL DE MENEZES LUCAS
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5721410-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: NILCE VIDAL DE MENEZES LUCAS
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que rejeitou a preliminar e, no mérito, deu provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

A parte autora, devidamente intimada, ficou-se inerte acerca da proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5721410-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: NILCE VIDAL DE MENEZES LUCAS
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

Devidamente intimada a parte autora ficou-se inerte, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo rejeitada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508408-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EBERTI LUIS ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO MATEUS POLI - SP197717-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508408-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EBERTI LUIS ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO MATEUS POLI - SP197717-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação autárquica.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

A parte autora, devidamente intimada, ficou-se inerte acerca da proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508408-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EBERTI LUIS ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO MATEUS POLI - SP197717-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

Devidamente intimada a parte autora ficou-se inerte, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo rejeitada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104730-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: VALERIANA CROTTI ALBERTINI
Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104730-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: VALERIANA CROTTI ALBERTINI
Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu provimento ao apelo da parte autora e reconheceu a procedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida.

A autarquia previdenciária, ora agravante, suscita o desacerto da concessão da benesse, haja vista a impossibilidade de concessão da aposentadoria na modalidade híbrida mediante cômputo de períodos de labor rural anteriores a 1991. Impugna também os critérios adotados para a incidência da correção monetária.

Contraminuta apresentada pela parte autora.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5104730-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALERIANA CROTTI ALBERTINI

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A demanda foi ajuizada pela parte autora visando a obtenção do benefício de aposentadoria por idade em sua modalidade híbrida, ou seja, computando-se períodos de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Julgado improcedente o pedido perante o d. Juízo de Primeiro Grau, a promovente interpôs recurso de apelação.

Remetidos os autos a esta Corte, este Relator deu provimento ao apelo, reconhecendo a procedência do pedido, haja vista o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Todavia, irrisignada com a reforma da r. sentença, a autarquia federal interpôs o presente agravo interno, expendendo argumentação acerca da impossibilidade de concessão do benefício sem a comprovação do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e mediante cômputo de período anterior a 1991, bem como em relação aos índices de atualização monetária adotados.

Sem razão, contudo.

Isso porque inexistente previsão legal nesse sentido, sendo certo que os precedentes jurisprudenciais sobre o tema estabelecem que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Recentemente a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária:

"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE EM SUA MODALIDADE HÍBRIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENESSE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, sob o argumento de ausência de provas materiais do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

2. Estabelece o art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91 que para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural, sem contribuição, para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 (sessenta) anos – mulher e 65 (sessenta e cinco) anos – homem.

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

4. Agravo interno do INSS desprovido.

mbgimene

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008948-03.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDIA CRISTINA MACIEL DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008948-03.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDIA CRISTINA MACIEL DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

A parte autora, devidamente intimada, quedou-se inerte acerca da proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008948-03.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDIA CRISTINA MACIEL DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

Devidamente intimada a parte autora quedou-se inerte, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo rejeitada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009299-32.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ KOBORI
Advogados do(a) APELADO: MARIA MERCEDES FRANCO GOMES - SP75576-A, JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009299-32.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ KOBORI
Advogados do(a) APELADO: MARIA MERCEDES FRANCO GOMES - SP75576-A, JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recursos interpostos pelas partes de a. r. sentença que acolheu em parte embargos à execução opostos pelo INSS.

O INSS pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizadas somente as disposições da Lei n. 11.960/09 referentemente à atualização monetária.

A parte embargada, em seu recurso adesivo, pugna pela adoção dos cálculos apresentados primeiramente pela Contadoria Judicial de primeira instância da RMI e majoração dos honorários advocatícios.

Intimadas, apenas a parte embargada apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009299-32.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ KOBORI
Advogados do(a) APELADO: MARIA MERCEDES FRANCO GOMES - SP75576-A, JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O título executivo judicial determinou, quanto à atualização do débito judicial, a aplicação do critério de correção monetária do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução n. 267 do CJF.

DO CÁLCULO DA RENDAMENSAL INICIAL

Note-se, de início, que o julgado proferido na ação de conhecimento determinou que as regras aplicáveis ao benefício concedido deveriam ser aquelas anteriores à promulgação da Emenda Constitucional n. 20/98, *in verbis*:

"(...) Ressalte-se que quando entrou em vigor a Emenda 20/98, a parte autora já possuía mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço, não devendo, portanto, submeter-se às regras de transição da referida Emenda..."

Nesse rumo, os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial em id 90645241 pg 46-56 acham-se consentâneos ao título executivo judicial, uma vez que utilizaram os termos preconizados pelo Decreto n. 2172/97, diversamente da conta acolhida pelo Juízo *a quo* (id 90645241 pg 88-106), que estabeleceu valor do benefício a título ilustrativo, em conformidade a texto legal editado em 1999, posteriormente à EC 20/98, mais precisamente o Decreto n. 3.048/99.

Há, portanto, de se acolher o pleito recursal da parte embargada nesse aspecto, tida a RMI por R\$ 925,94.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpra consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Enfim, ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: *"(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)"* (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

No que diz com os honorários advocatícios, esclareça-se que não se aplicam as disposições do novo CPC, considerando que opostos os embargos à execução sob a égide do estatuto processual de 1973.

Destarte, fixo a verba honorária advocatícia no valor de R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC/1973, e em conformidade ao entendimento da Terceira Seção deste E. Tribunal.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO APELO DA AUTARQUIA E DOU PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE EMBARGADA.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. RENDA MENSAL INICIAL. CÁLCULO. NORMA APLICÁVEL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO DO INSS. PROVIMENTO DO RECURSO ADESIVO.

O julgado proferido na ação de cognição estabeleceu: "quando entrou em vigor a Emenda 20/98, a parte autora já possuía mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço, não devendo, portanto, submeter-se às regras de transição da referida Emenda."

Os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial em id 90645241 pg 46-56 acham-se consentâneos ao título executivo judicial, uma vez que utilizaram os termos preconizados pelo Decreto n. 2172/97, diversamente da conta acolhida pelo Juízo *a quo* (id 90645241 pg 88-106), que estabeleceu o valor do benefício a título ilustrativo, em conformidade a texto legal editado em 1999, posteriormente à EC 20/98, mais precisamente o Decreto n. 3.048/99.

Acolhido o pleito recursal da parte embargada, tida a RMI por R\$ 925,94.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013).

No que diz com os honorários advocatícios, não se aplicam as disposições do novo CPC, considerando que opostos os embargos à execução sob a égide do estatuto processual de 1973.

Fixada a verba honorária advocatícia no valor de R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC/1973, e em conformidade ao entendimento da Terceira Seção deste E. Tribunal.

Apeleção do INSS desprovida e recurso adesivo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO APELO DA AUTARQUIA E DAR PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE EMBARGADA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672658-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSINEI DE FATIMA DAL BEM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, TULIO CESAR GUARISO DO LIVRAMENTO - SP340822-N, ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSINEI DE FATIMA DAL BEM

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N, TULIO CESAR GUARISO DO LIVRAMENTO - SP340822-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672658-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSINEI DE FATIMA DAL BEM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, TULIO CESAR GUARISO DO LIVRAMENTO - SP340822-N, ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSINEI DE FATIMA DAL BEM

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N, TULIO CESAR GUARISO DO LIVRAMENTO - SP340822-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que deu provimento às apelações da parte autora e do INSS.

A parte autora, ora agravante, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do início da incapacidade e a majoração da verba honorária.

Decorrido o prazo, o INSS quedou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672658-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSINEI DE FATIMA DAL BEM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, TULIO CESAR GUARISO DO LIVRAMENTO - SP340822-N, ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSINEI DE FATIMA DAL BEM

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N, TULIO CESAR GUARISO DO LIVRAMENTO - SP340822-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

A demandante ajuizou a presente ação previdenciária visando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em observância ao decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp nº 1.369.165/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 06/03/2014). Compensando-se os valores eventualmente pagos.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme entendimento desta Turma.

Honorários advocatícios mantidos nos termos do *decisum*, por serem mais favoráveis à parte autora, em razão do termo inicial do benefício e do reconhecimento jurídico do pedido.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Agravo interno manejado pela parte autora visando a modificação do termo inicial do benefício e da verba honorária.

- Mantidos argumentos explicitados no aresto agravado, de que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em observância ao decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp nº 1.369.165/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 06/03/2014). Compensando-se os valores eventualmente pagos.

- No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme entendimento desta Turma.

- Honorários advocatícios mantidos nos termos do *decisum*, por serem mais favoráveis à parte autora, em razão do termo inicial do benefício e do reconhecimento jurídico do pedido.

- Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676538-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA TOLOMEI CARETA

Advogados do(a) APELADO: CAROLINE DE SOUZA PAZIAN - SP381944-N, MARCIA GARDENAL DE SOUZA - SP382218-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676538-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA TOLOMEI CARETA
Advogados do(a) APELADO: CAROLINE DE SOUZA PAZIAN - SP381944-N, MARCIA GARDENAL DE SOUZA - SP382218-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que deu provimento ao apelo do INSS e julgou improcedente o pedido.

A parte autora, ora agravante, assevera a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Decorrido o prazo de resposta, o INSS ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676538-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA TOLOMEI CARETA
Advogados do(a) APELADO: CAROLINE DE SOUZA PAZIAN - SP381944-N, MARCIA GARDENAL DE SOUZA - SP382218-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

A demandante ajuizou a presente ação previdenciária visando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, no tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, foi carreado aos autos extrato do CNIS, no qual se verifica que a autora se filiou ao sistema previdenciário e vertera contribuições desde março de 2011 até fevereiro de 2013, quando contava com 79 anos. Reingressando em novembro de 2016, quando já contava com 84 anos, como facultativa.

Destarte, consoante o laudo médico judicial a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data.

Nesse sentido, verifica-se dos conjuntos fático que o início da doença incapacitante se deu anteriormente à sua refiliação ao RGPS.

Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Diante disso, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. CONCESSÃO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Agravo interno manejado pela parte autora visando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Mantida a decisão agravada, que julgou improcedente o pedido inicial.
- Mantidos argumentos explicitados no aresto agravado, de que consoante o laudo médico judicial a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data. Diante disso, verifica-se dos conjunto fático que o início da doença incapacitante se deu anteriormente à sua refiliação ao RGPS.
- Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005602-03.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SERGIO RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005602-03.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SERGIO RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação autárquica.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

Contransmista da parte autora.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005602-03.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SERGIO RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

Devidamente intimada a parte autora quedou-se inerte acerca da proposta de acordo do ente autárquico, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo refutada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001496-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVO SCHWEBEL
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA AVILA SIMOES BEZERRA - SP221717
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001496-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVO SCHWEBEL
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA AVILA SIMOES BEZERRA - SP221717
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de ação ajuizada por *Ivo Schwebel* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário ou, alternativamente, aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita e deferida a tutela antecipada, a fim de determinar a imediata implantação do benefício de auxílio-doença em favor do requerente.

Laudos médico periciais colacionados aos autos.

Agravo de instrumento interposto pela parte autora convertido em agravo retido.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do primeiro requerimento administrativo, qual seja, 02.05.2009, tomando-se definitiva a tutela antecipada anteriormente deferida. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorreu o INSS, pugnano unicamente pela fixação do termo inicial da benesse na data de juntada do laudo médico pericial aos autos.

A Oitava Turma desta E. Corte decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo do ente autárquico para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data da citação, haja vista a ausência de prova pericial certificando que à época do primeiro requerimento administrativo já se vislumbrava a incapacidade laborativa.

Em face deste decisório, a parte autora interpôs Recurso Especial, aduzindo a existência de prévio requerimento administrativo, com o que o termo inicial da benesse não poderia ser fixado somente a partir da citação da autarquia federal.

Diante disso, a Vice Presidência desta E. Corte determinou o retorno dos autos a esta C. Turma, para os fins do artigo 1.040, inc. II, do CPC, à vista do julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.º 1.369.165/SP.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001496-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVO SCHWEBEL
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA AVILA SIMOES BEZERRA - SP221717
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu no sentido de ser a citação válida o marco temporal correto para a fixação do termo inicial para a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez quando concedida pelo Poder Judiciário, notadamente nas hipóteses em que ausente prévio requerimento administrativo desse mesmo benefício previdenciário.

O mencionado precedente, transitado em julgado em 08.08.2014, restou assentado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26.02.2014, DJe 07.03.2014)

Em 22.06.2016 a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça ainda editou a Súmula nº 576, segundo a qual *ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida.*

In casu, a Oitava Turma desta Corte decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo interposto pelo INSS para fixar o termo inicial da benesse na data da citação válida, considerando para tanto que a despeito da existência de prévio requerimento administrativo, na hipótese em comento os documentos médicos colacionados aos autos somente foram emitidos em meados de 2013, razão pela qual não havia prova inequívoca de que à época do primeiro requerimento administrativo veiculado no ano de 2009, o demandante já ostentasse a alegada incapacidade laboral.

Assim, considerando que a comprovação da incapacidade laboral do demandante somente se verificou no âmbito do processo judicial, não havendo elementos de convicção que permitam concluir pela sua preexistência à época do requerimento administrativo, mantenho inalterado o entendimento suscitado no aresto vergastado, quanto à fixação do termo inicial na data da citação válida, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada do preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Por consequência, à de ser mantido o acórdão desta Turma, pois exarado em plena consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, em juízo de retratação, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, mantendo íntegra o v. acórdão vergastado.

Retornemos autos à Vice Presidência.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, INC. II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL. MANUTENÇÃO DO POSICIONAMENTO ANTERIOR. PROVA TÉCNICA DA INCAPACIDADE SOMENTE SE VERIFICOU EM DATA BASTANTE POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

I. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, inc. II, do CPC.

II. O Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu no sentido de que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez concedido em sede judicial será fixado na data da citação, quando não houver prévio requerimento administrativo.

III. Ausente prova técnica da incapacidade laboral à época do primeiro requerimento administrativo veiculado em meados de 2009, eis que os documentos médicos que atestaram a incapacidade do demandante somente foram emitidos no ano de 2013, há de ser mantido o termo inicial da benesse na data da citação, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada do implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse. Manutenção do aresto anterior, posto que em plena consonância com a jurisprudência.

IV. Apelo do INSS parcialmente provido. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao apelo do INSS, mantendo na íntegra o v. acórdão vergastado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008846-78.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON SEBASTIAO DARIO
Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008846-78.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON SEBASTIAO DARIO
Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deu parcial provimento à apelação do INSS.

O ente previdenciário, ora agravante, insurge-se tão-somente com relação ao reconhecimento de período especial enquanto o agravado estava em gozo de auxílio-doença.

Com contramínuta.

É o Relatório.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008846-78.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON SEBASTIAO DARIO
Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Irresignado com o posicionamento adotado por este Relator ao reconhecer período especial laborado pelo segurado enquanto este estava em gozo de auxílio-doença, a autarquia federal interpôs o presente agravo interno.

Sem razão, contudo.

O ente previdenciário sustenta a impossibilidade do reconhecimento de tempo especial enquanto o agravado estava em gozo de auxílio-doença, sob o argumento que não havia no período a exposição a fatores de risco.

Com relação ao período de 28/12/2011 a 13/03/2012, em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença, a Primeira Seção do STJ fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse período como especial.

Ao julgar recurso repetitivo sobre o assunto (Tema 998), o colegiado considerou ilegal a distinção entre as modalidades de afastamento feita pelo Decreto 3.048/1999, o qual prevê apenas o cômputo do período de gozo de auxílio-doença acidentário como especial.

Portanto, o período acima deve ser considerado como especial.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa e a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal fica mantida em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas desde a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

VII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)

- Quanto à possível imposição de penalidade processual requerida pelo autor, ora agravado: verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto a autarquia, ora embargante, de que, no caso de persistência, caberá aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. TEMPO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Ao julgar recurso repetitivo sobre o assunto (Terra 998), o colegiado considerou ilegal a distinção entre as modalidades de afastamento feita pelo Decreto 3.048/1999, o qual prevê apenas o cômputo do período de gozo de auxílio-doença acidentário como especial.

- A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa e a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal fica mantida em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas desde a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000287-97.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA APARECIDA FERREIRA DA SILVA VICENTE

Advogados do(a) APELADO: GEANI APARECIDA MARTIN VIEIRA - SP255141-N, ENIO MOVIO DA CRUZ - SP283027-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000287-97.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA APARECIDA FERREIRA DA SILVA VICENTE

Advogados do(a) APELADO: GEANI APARECIDA MARTIN VIEIRA - SP255141-N, ENIO MOVIO DA CRUZ - SP283027-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial, não conheceu da remessa oficial e negou provimento à apelação do INSS.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do tempo reconhecido como especial de, aduzindo que o PPP apresentado não indica a habitualidade, permanência e não intermitência do autor à exposição de agentes insalubres e falta de laudo ambiental.

Com contramínuta.

É o Relatório.

mqschiav

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000287-97.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA APARECIDA FERREIRA DA SILVA VICENTE

Advogados do(a) APELADO: GEANI APARECIDA MARTIN VIEIRA - SP255141-N, ENIO MOVIO DA CRUZ - SP283027-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O INSS, ora agravante, alega que o PPP não está em conformidade com a legislação e a falta de laudo técnico para o reconhecimento de atividade especial.

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

No que tange à comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França.

Por derradeiro, quanto à possível imposição de penalidade processual requerida pelo autor, ora agravado: verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto a autarquia, ora embargante, de que, no caso de persistência, caberá aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Petição ID nº 83947349 - Determino, independentemente de trânsito em julgado, que se implante o benefício de aposentadoria especial, com DIB em 16/09/2014, em valor a ser calculado pelo INSS.

Consigno que as prestações vencidas serão devidas apenas na fase de cumprimento de sentença. Para tanto, **concedo** ao INSS o prazo máximo de trinta (30) dias para as providências administrativas necessárias.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. LAUDO TÉCNICO.

- No que tange à comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5512585-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEI PIRES LEITE

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5512585-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEI PIRES LEITE

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial deu provimento à apelação da autora e deu parcial provimento à apelação do INSS.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do termo inicial do benefício ter sido fixado a partir do requerimento administrativo.

Sem contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5512585-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VANDERLEI PIRES LEITE
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Aduz o Instituto que os efeitos financeiros da condenação só podem ocorrer na data da citação em face de a especialidade apenas ter sido acolhida após a elaboração de laudo técnico pericial.

Entendo de modo diverso, pois a decisão atacada apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. TERMO INICIAL.

- A decisão apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896691-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: HELENA ROSA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896691-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: HELENA ROSA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS contra sentença que rejeitou os embargos à execução por ele opostos, em sede de ação de benefício previdenciário.

Alega o apelante, em síntese, devem ser descontadas as competências em que a parte segurada comprovadamente verteu contribuições à Previdência, em decorrência do exercício de atividade laborativa.

Intimada, a parte recorrida apresentou resposta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896691-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: HELENA ROSA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colocadas:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido.” (AC 0034566720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram verbas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194.FONTE_REPUBLICACAO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença executada. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial executando.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegeticamente inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior.

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariiedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangera as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...) (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14.ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade e alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A parte embargada efetuou recolhimentos como contribuinte individual, conforme demonstra o documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. sentença.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. DESPROVIMENTO DO APELO.

A compensação de valores alisivos aos períodos de atividade remunerada e relativos a outros benefícios só pode ser alegada nos embargos do devedor se pôde ser aduzida tempestivamente no processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723165-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADAO DE SOUZA DAMASCENO
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO ANTONIO JUNIOR - SP284709-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723165-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADAO DE SOUZA DAMASCENO
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO ANTONIO JUNIOR - SP284709-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença, conforme fundamentado.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto ao prazo de duração do benefício.

Decorrido o prazo, a parte autora quedou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723165-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADAO DE SOUZA DAMASCENO
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO ANTONIO JUNIOR - SP284709-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DA SENTENÇA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS DESPROVIDO.

- Agravo interno manejado pelo INSS visando a improcedência do pedido.

- Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

- Mantida a decisão agravada.

- Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009317-81.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: BENEDITO APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO AVANSI GRACIANO - SP257674-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009317-81.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: BENEDITO APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO AVANSI GRACIANO - SP257674-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação cível interposta pela parte beneficiária contra a r. sentença que acolheu os embargos à execução opostos pelo INSS, em sede de ação de benefício previdenciário.

Alega o agravante, em síntese, que a decisão merece reforma, pois o gozo da aposentadoria especial não encontra óbice algum na regra que impede o recebimento do benefício caso o segurado tenha continuado o exercício de labor sob condições especiais.

Intimada, a parte recorrida apresentou resposta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009317-81.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: BENEDITO APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO AVANSI GRACIANO - SP257674-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NOCIVA À SAÚDE APÓS A CONCESSÃO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL

A decisão a qua fundamentou-se na noção de que o benefício de aposentadoria especial não pode ser pago enquanto o segurado continua a exercer a mesma profissão.

Contudo, como já é cediço, não se verifica incompatibilidade entre a atividade e o benefício.

Em verdade, que o dispositivo invocado pelo Instituto, § 8º do art. 57, da Lei nº 8.213/91, visa a desestimular o trabalho em contato com agentes nocivos, não sendo o caso de sua utilização em prejuízo do demandante.

Se para aqueles trabalhadores que se aposentaram em atividade comum não é vedada a manutenção do labor, não se mostra razoável o cancelamento do benefício aos segurados que justamente trabalharam em condições nocivas à saúde; questão, ademais, não suscitada pelo INSS no processo cognitivo, achando-se preclusa.

O Plenário do TRF da 4ª Região declarou a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, havendo, ainda, Repercussão Geral a ser apreciada pelo C. STF sobre a matéria: *STF; REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 788.092/SC; RELATOR: MIN. DIAS TOFFOLI; DATA DE PUBLICAÇÃO: DJE 17/11/2014, com paradigma de repercussão geral substituído pela apreciação no RE n.791.961, em 20/10/2016, mesmo Relator, Min. Dias Toffoli.*

A propósito, confira-se o seguinte acórdão:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o acórdão recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Na ação de conhecimento estabeleceram-se os critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, com a ressalva de que, no que tange aos índices de atualização monetária, permanece a aplicabilidade da TR.

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Enfim, ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

Honorários advocatícios fixados a cargo do INSS, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), com fundamento nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do CPC/73 e entendimento da Terceira Seção deste E. Tribunal.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONTINUIDADE DO LABOR. INCOMPATIBILIDADE INEXISTENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO DO RECURSO.

O dispositivo invocado pelo Instituto, § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, visa a desestimular o trabalho em contato com agentes nocivos, não sendo o caso de sua utilização em prejuízo do demandante.

Se para aqueles trabalhadores que se aposentaram em atividade comum não é vedada a manutenção do labor, não se mostra razoável o cancelamento do benefício aos segurados que justamente trabalharam em condições nocivas à saúde; questão ademais, não suscitada pelo INSS no processo cognitivo, achando-se preclusa.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013).

Não se aplicam as disposições do novo CPC referentes aos honorários advocatícios, considerando que opostos os embargos à execução sob a égide do estatuto processual de 1973.

Honorários advocatícios fixados a cargo do INSS, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), com fundamento nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do CPC/73 e entendimento da Terceira Seção deste E. Tribunal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
AGRAVADO: NEUZA DA CUNHA LEONARDO
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI - SP161752-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada, e determinou o regular prosseguimento da execução de conformidade com o cálculo apresentado pela exequente, expedindo-se precatório/RPV - Doc. Id. n.º 728184.

Alega o INSS, em síntese, a impossibilidade de utilização do INPC e aplicabilidade à hipótese das disposições do art. 1.º-F da Lei 9.494/97, conforme redação dada pela Lei 11.960/2009.

Requeru a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, para reformar a decisão agravada e determinar o reconhecimento da inexistência do título no tocante ao índice de correção monetária determinando a realização dos cálculos com base na TR e prosseguimento da execução com os valores apurados pela Autarquia.

Requer, ainda, o provimento do recurso.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 3116763).

Certificado o decurso do prazo para o agravante apresentar pedido de reconsideração, bem como para o agravado oferecer contraminuta (ID nº 5414983).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1.º a 12.º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1.º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1.º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5.º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5.º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5.º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5.º, XXII) repugna ao disposto no art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1.º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devam ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, no que tange à correção monetária, não prospera o recurso da autarquia, eis que descabe a aplicação da TR, em substituição às disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal, conforme fundamentação acima.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 7 de janeiro de 2020.

prfman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017450-82.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: RUBERVAL GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a virtualização dos autos físicos deste processo, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam intimadas da r. decisão monocrática 7790354.V003, abaixo transcrita.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017450-82.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.017450-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: RUBERVAL GONCALVES
ADVOGADO	: SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00119-3 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

RUBERVAL GONÇALVES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 16/08/1968 a 01/03/1976, 01/05/1988 a 30/09/1989 e 05/10/1993 a 31/12/1993 (fls. 238/240).

Apelou o autor, alegando que comprova os períodos especiais entre 21/09/1976 a 19/04/1977, 01/09/1997 a 30/04/2003 e 01/04/2010 a 09/04/2012 e consequentemente faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 241/247).

Apelou o INSS, aduzindo a necessidade de reexame necessário e a não comprovação da atividade rural reconhecida (fls. 250/257)

Contrarrazões às fls. 261/265.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAREsp 81873/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art.

556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorível com a lei posterior, porque seria atribuído-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

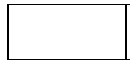
Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Ademais, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não há que se falar em reexame necessário.

No mérito, dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".



Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

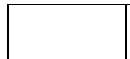
O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consonte norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".



Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissioográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de: 09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE _REPUBLICAÇÃO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

Com relação ao argumento do INSS pela impossibilidade de admissão da perícia realizada nos autos, por ter esta sido realizada de forma indireta, observo que, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL ANTERIOR A EC 20/98. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

2. Desta forma, reconheço o período comum de 02/01/1973 a 31/12/1974, trabalhado sem registro em CTPS, como também o período de 01/05/1991 a 31/01/1993 em que o autor realizou contribuições previdenciárias como autônomo, conforme comprovantes às fls. 40/60 e CNIS.

3. Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade.

[...]"

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

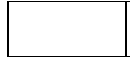
- Não obstante a fundamentação da r. sentença e os argumentos lançados pelo perito inicialmente nomeado, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria.

- A manifestação do perito mencionou somente uma das empresas nas quais o autor trabalhou; deve ser ressaltada, ainda, a possibilidade de realização de perícia por similaridade.

[...]

- Apelo da parte autora provido. Apelo da Autarquia prejudicado.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2060422 - 0016118-80.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)



O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaca que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se coma aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

DO CASO DOS AUTOS

DO PERÍODO RURAL

Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 16/08/1968 (fs. 33).

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 16/08/1968 a 01/03/1976, 01/05/1988 a 30/09/1989 e 05/10/1993 a 31/12/1993.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento, datada de 1990, que o qualifica como lavrador (fs. 34).

As testemunhas ouvidas em juízo (Onofre e Valdemir), afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1968 a 1976 e 1988 a 1993, conforme depoimentos constantes no CD-ROM de fs. 271.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/05/1988 a 30/09/1989 e 05/10/1993 a 31/12/1993.

Não há como reconhecer o período rural entre 16/08/1968 a 01/03/1976, eis que não há início de prova material acerca deste período, não podendo ser reconhecido tão somente com base nas testemunhas, nos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 21/09/1976 a 19/04/1977, 01/09/1997 a 30/04/2003 e 01/04/2010 a 09/04/2012, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (fs. 100/101, 106/107 e 166/167) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 90,1 dB entre 01/09/1997 a 30/04/2003, 87,88 dB entre 01/04/2010 a 09/04/2012 e 87 dB entre 21/09/1976 a 19/04/1977.

Observe que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 21/09/1976 a 19/04/1977, 01/09/1997 a 30/04/2003 e 01/04/2010 a 09/04/2012 são especiais.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º. DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Somados os períodos rurais aos períodos urbanos incontroversos e aos períodos especiais devidamente convertidos, totaliza a parte autora mais de 35 anos de contribuição até a DER, conforme Tabela anexada à presente decisão, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/10/2012 - fls. 134), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (A C 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora não proceder ao pagamento de custas processuais, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para afastar o período rural entre 16/08/1968 a 01/03/1976 e DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 21/09/1976 a 19/04/1977, 01/09/1997 a 30/04/2003 e 01/04/2010 a 09/04/2012, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 16/10/2012.

Concedo a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Expeça-se o competente ofício ao INSS, com urgência, para que implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

[7790354] Verificado em 16:57:18 29/01/20

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:	
Signatário (a):	LUIZ DE LIMA STEFANINI:10055
Nº de Série do Certificado:	11A21705035EF807
Data e Hora:	10/10/2019 16:28:07

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012337-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: C ASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725-N
AGRAVADO: RONALDO PEREIRA SOARES
Advogado do(a) AGRAVADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada, e determinou o regular prosseguimento da execução de conformidade com o cálculo apresentado pela contaduría - fls. 156-159 do Doc. Id. nº 3182755.

Alega o INSS, em síntese, a aplicabilidade à hipótese das disposições do art. 1º-F da Lei 9.494/97, conforme redação dada pela Lei 11.960/2009.

Requeru a concessão de efeito suspensivo, bem como provimento do recurso.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 3303345).

O agravado ofereceu contraminuta (ID nº 3516409)

Certificado o decurso do prazo para o agravante apresentar pedido de reconsideração pelo agravante (ID nº 5415027).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito emprestatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação deve-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar tese a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "*As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991.*" (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, a insurgência autárquica concernente à correção monetária não prospera, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo estão em conformidade as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, qual seja, o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor, considerando-se, sobretudo, a conformidade dos critérios nele previstos com o decidido no RE nº 870.947 e no REsp nº 1.495.146-MG.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 8 de janeiro de 2020.

prferman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003940-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: WELITON JOSE FLORIANO VEDOVATTO
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que julgou improcedente a impugnação à execução oferecida pelo ora agravante, tendo determinado o prosseguimento da execução pelos valores apurados pelo exequente (pág. 41/42 do ID nº 1799497).

Alega o INSS, em síntese, que a decisão agravada não observou a Lei 11.960/2009, que foi expressa ao determinar a aplicação da Lei 11.960/2009.

Aduz que permanece válida a adoção da TR para as parcelas anteriores à expedição do precatório, inexistindo, até a presente data, a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 870.947/SE.

Pleiteia, desse modo, o provimento do agravo, determinando o prosseguimento da execução pelos valores apurados pela autarquia.

Certificado o decurso do prazo para oferta de contraminuta pela agravada (ID nº 2696866).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito emprestatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo utilizaram, para fins de correção monetária do débito, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, nos termos da fundamentação acima.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 13 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011447-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N
AGRAVADO: EDILAINE ISQUINCALHA LIGORINO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada, e determinou o regular prosseguimento da execução de conformidade como cálculo apresentado pela contadoria, expedindo-se precatório/RPV - fs. 51-57 do Doc. Id. nº 816925.

Alega o INSS, em síntese, a necessidade de observância do título executivo, que expressamente determinou a aplicação da lei 11.960/09, cuja constitucionalidade restou reconhecida nas ADIs 4.257 e 4.425.

Requer a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, para reformar a decisão agravada e determinar o reconhecimento da inexecutibilidade do título no tocante ao índice de correção monetária determinando a realização dos cálculos com base na TR e prosseguimento da execução com os valores apurados pela Autarquia.

Requer, ainda, o provimento do recurso.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 3109549).

O agravado ofereceu contraminuta (ID nº 3684614)

Certificado o decurso do prazo para o agravante apresentar pedido de reconsideração (ID nº 5414924).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatício e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores reais e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: *“As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991.”* (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, o INSS se insurgiu contra o cálculo do autor em 10.05.2016 (Doc. Id. n.º 816925), salientando que não é possível aplicar o INPC, quando a correção monetária deveria se dar segundo a Lei n.º 11.960/2009. Foi elaborada perícia, contudo o laudo contábil mencionado na decisão agravada à fl. 51, não fora trazido aos autos.

De qualquer modo, a insurgência autárquica concernente à correção monetária não prospera, eis que descabe a aplicação da TR, em substituição às disposições do Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor, considerando-se, sobretudo, a conformidade dos critérios nele previstos como decidido no RE nº 870.947 e no RESP nº 1.495.146-MG.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 8 de janeiro de 2020.

prferman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016845-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE FELIX DE AZEVEDO IRMAO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELISABETH PIRES BUENO SUDATTI - SP77850-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão que acolhera em parte a impugnação ao cumprimento de sentença, em ação previdenciária, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial – fls. 115-117 do documento id. n.º 3577838.

Em suas razões, o agravante alega que a decisão agravada homologou a conta da contadoria judicial que aplicou o INPC no cálculo da correção monetária, descumprindo-se o disposto no art. 1º F da lei n. 9.494/97.

Sustenta que ainda não houve o trânsito em julgado da decisão proferida no aludido RE nº 870.947/SE, e, ainda, que haverá a necessidade de modulação de seus efeitos, tal como sucedeu com as ADIs 4.357,4.372, 4.400 e 4.425.

Requeru a concessão de efeito suspensivo, bem como o provimento do agravo de instrumento para reformar a decisão recorrida, mantendo-se a conta apresentada pelo INSS.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 22030589).

Certificado o decurso do prazo para o agravante apresentar recurso, bem como para o agravado apresentar contraminuta (ID nº 98523651).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo estão em conformidade com os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, nos termos da fundamentação acima.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000864-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N
AGRAVADO: EDENILSON HONORATO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, que rejeitou a impugnação à execução oferecida pelo ora agravante, acolhendo os cálculos apresentados pelo exequente – fls. 79-86 do documento id. n.º 1608794.

Em suas razões, o agravante alega que a correção monetária deveria ter sido fixada nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, uma vez que a decisão do STF nas ADIs 4.425 e 4.357, que tratou da inconstitucionalidade desse dispositivo, diz respeito apenas à atualização dos débitos fazendários inscritos empregatários, o que não é o caso dos autos.

Requeru a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão, para sustar o andamento da execução.

No mais, requer o provimento do agravo de instrumento para que seja reformada, no ponto em que afastou os critérios do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação conferida pelo art. 5º da Lei 11.960/2009.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 1641024).

Ofertada contraminuta pelo agravado (ID nº 1765354).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo utilizaram, para fins de correção monetária do débito, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, nos termos da fundamentação acima.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022507-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANALIA FERREIRA DE ARAUJO
Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão que não acolhera a impugnação ao cumprimento de sentença, em ação previdenciária – fls. 36-37 do documento id. nº 6082357.

Em suas razões, o agravante alega que a decisão agravada acolheu os cálculos apresentados pela parte agravada que aplicou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal no cálculo da correção monetária, descumprindo-se o disposto no art. 1º-F da lei n. 9.494/97, com a redação pela Lei 11.960/2009. Sustenta que ainda não houve o trânsito em julgado da decisão proferida no aludido RE nº 870.947/SE, e, ainda, que haverá a necessidade de modulação de seus efeitos, tal como sucedeu com as ADIs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425.

Requeru a concessão de efeito suspensivo para que seja obstado de imediato o prosseguimento da execução.

Ao final, requer seja reformada a decisão recorrida, mantendo-se a conta apresentada pelo INSS, sem prejuízo de ulterior modificação após decisão definitiva do STF, porquanto, há risco de dano, visto que a decisão recorrida homologou a conta da agravada.

Subsidiariamente, requer a aplicação da TR até 20/09/2017 ou, ao menos até 25/03/2015, somente após, IPCA-E.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 24239987).

O fertada contraminuta pelo agravado (fls. 01/06 do ID nº 48713190).

Certificado o decurso do prazo para apresentação de recurso pelo agravante (ID nº 68534157).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo estão em conformidade com os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, nos termos da fundamentação acima.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008629-23.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRIS BIGI ESTEVES - SP147109-N

AGRAVADO: INACIA DA SILVA BRANDAO

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada, e determinou o regular prosseguimento da execução de conformidade com o cálculo apresentado pela exequente - fls. 87-89 do Doc. Id. n.º 2443293.

Alega o INSS, em síntese, a impossibilidade de utilização do INPC e aplicabilidade à hipótese das disposições do art. 1º-F da Lei 9.494/97, conforme redação dada pela Lei 11.960/2009.

Requeru a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, para reformar a decisão agravada e determinar o reconhecimento da inexistência do título no tocante ao índice de correção monetária determinando a realização dos cálculos com base na TR e prosseguimento da execução com os valores apurados pela Autarquia.

Requer, ainda, o provimento do recurso.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 3162676).

Ofertada contraminuta pelo agravado (ID nº 3584903).

Certificado o decurso do prazo para apresentação de recurso pelo agravante (ID nº 5416574).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo estão em conformidade com os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, nos termos da fundamentação acima.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023560-65.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ELIZABETE DE ANDRADE

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N, ELIS ANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

"ELIZABETE DE ANDRADE FREITAS, devidamente qualificada nos autos, ajuizou a presente ação, com pedido de tutela antecipada, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, o restabelecimento do benefício previdenciário consistente em Auxílio-Doença ou concessão de Aposentadoria por Invalidez, se o caso, sob o argumento de que é portadora de patologias que a tornam incapaz para exercer suas atividades laborativas. Requer a condenação da autarquia-ré e a procedência da ação. Juntou procuração e documentos (p.16/44) Decisão (p.45), concedida à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, negada a antecipação dos efeitos da tutela e deferida à designação de prova pericial liminarmente. Não houve contestação. Laudo pericial acostado (p.70/83), seguido da manifestação de ambas as partes. Laudo pericial complementar (p.104/106), seguido de manifestação da parte autora. É o relatório. Fundamento e decido. Prescindível a dilação probatória, tendo em vista constar dos autos provas suficientes ao exame das questões controvertidas. Nos exatos termos do art. 42, da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não no gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, sendo pago o benefício enquanto permanecer nessa condição. O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, exigindo-se, em alguns casos, cumprimento de período de carência, nos termos do artigo 59 da Lei nº.8.213/91. Ocorre que a prova pericial realizada comprovou que a parte autora é capaz para o trabalho. Conclui o expert que a requerente não apresenta nenhuma limitação relevante que resulte em incapacidade laborativa (p.79). Pela análise destes elementos, depreende-se, portanto, que não é caso de conceder-lhe auxílio-doença. Posto isso, e por tudo mais que dos autos consta, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Em razão do disposto no art. 129, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, a autora fica isento do pagamento das custas ou de quaisquer verbas relativas à sucumbência. Publique-se, intem-se e, oportunamente, arquivem-se os autos. Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe. P.I.C Mogi Guacu, 08 de março de 2019. "

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 9 de janeiro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016786-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: VILMA APARECIDA VICENTE GODINHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

"Diante do exposto, com fundamento no art. 487, I do CPC, JULGO PROCEDENTE o pedido, condenando o réu a restabelecer a parte autora o benefício previdenciário de auxílio doença acidentário desde a data posterior à cessação indevida (07.07.2017) (fls.90), que deverá ser mantido por um período mínimo de 08 (oito) meses, conforme estipulado pelo perito, a partir do início do cumprimento da tutela liminar abaixo determinada. Ressalto que, diante do explanado pelo senhor perito e tratando-se de incapacidade temporária, referido prazo se mostra adequado para que a autora possa realizar o tratamento clínico, fisioterápico e até mesmo eventualmente cirúrgico que necessita. DEFIRO a antecipação de tutela para a implantação do benefício de AUXÍLIO DOENÇA ACIDENTÁRIO imediatamente. Sabe-se que a tutela antecipatória na sentença funda-se em juízo de certeza e tem como consequência retirar o efeito suspensivo da apelação com base no poder de cautela do caso concreto (art. 1.012, § 1º, V, do NCPC). Na hipótese vertente, há risco na permanência da situação financeira precária sem a percepção de rendimentos para a subsistência da demandante. OFICIE-SE ao INSS. Findo referido prazo, o benefício será cessado, salvo se o segurado postular a sua prorrogação perante o INSS (§ 11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91). O benefício também poderá ser cessado caso a autora abandone seu tratamento ou se recuse a se submeter àquele disponibilizado por órgãos públicos, bem como no caso de o INSS constatar, em procedimento devidamente instaurado, que realiza alguma atividade laborativa. Quanto às parcelas atrasadas, seguindo a recente orientação do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 870.947, com repercussão geral reconhecida, deve incidir correção monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Quanto aos juros moratórios, devem ser fixados segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Tanto juros quanto correção monetária devem incidir mês a mês, desde quando cada parcela deveria ter sido pago. Por último, CONDENO a autarquia federal, ao pagamento das despesas processuais comprovadas, bem como dos honorários advocatícios, que ora fixo em 10% do valor da condenação até a presente sentença (Súmula 111 do STJ), nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, ficando isento das custas e despesas processuais, conforme dispõe o art. 8º, § 1º, da Lei 8.621/93. Custas ex legis. Deixo de remeter os autos ao TRF tendo em vista que a condenação é de valor inferior ao limite previsto no art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil. "

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 9 de janeiro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007173-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: SEBASTIAO VITORIANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANE OLIVEIRA GOMES - SP286840-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

"SEBASTIÃO VITORINO, qualificado nos autos, ajuizou ação de conhecimento e natureza condenatória, com pedido de tutela de urgência, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pretendendo o restabelecimento de aposentadoria por invalidez desde a cessação do benefício na esfera administrativa, qual seja, 09 de fevereiro de 2018. Sustentou, em suma, que não se encontra capaz para o exercício de atividades laborativas, em razão de estar acometido de patologias de caráter ortopédico, no entanto, quando da reavaliação, o perito médico da autarquia entendeu pela aptidão do autor para retornar ao trabalho, cessando o benefício. Juntou documentos. A tutela provisória de urgência foi deferida pelo prazo de 90 (noventa dias) (fls. 82). Foi determinada a realização de perícia, cujo laudo foi juntado às fls. 42/61, sobre o qual a parte autora se manifestou. Citada (fls. 76/77), a autarquia ré não apresentou contestação, conforme certidão de fls. 90. Eis o relatório. Fundamento e decido. Passo ao julgamento do feito porque a elucidação da controvérsia prescinde da produção de outras provas. O pedido inicial é procedente. Como é cediço, a obtenção de qualquer benefício previdenciário está sujeita a certos requisitos. De modo geral, isto é, pertencente a todos os benefícios, os requisitos fundamentais são três: a) qualidade de segurado; b) carência; e c) evento determinante (MARTINEZ, Wladimir Novaes. CURSO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO. São Paulo: LTr, 1998. P. 593). No tocante aos benefícios pleiteados pela autora, assim dispõem os artigos 59 e 42 da Lei n. 8.213/91: "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 dias". "A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição". Portanto, para a obtenção do auxílio-doença é necessário que o requerente esteja incapacitado total e temporariamente para o exercício do seu trabalho habitual. Se constatada a incapacidade permanente para o exercício de qualquer labor, não sendo possível a reabilitação, fará jus à aposentadoria por invalidez. A qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência devem existir no momento em que surgiu a incapacidade. Destarte, tais requisitos só devem ser analisados se constatada a incapacidade laboral do requerente do benefício previdenciário. Contudo, no caso em exame, após o perito examinar fisicamente o autor e analisar minuciosamente todos os exames e documentos médicos apresentados, exarou a seguinte conclusão: "Pela análise das documentações médicas apresentada, anamnese e exame físico atual, foi possível observar que a autora apresenta quadro clínico compatível com o diagnóstico de espondilartrose com discopatia em coluna lombar e tendinopatia de ombro direito e esquerdo. Foram realizadas manobras semiológicas para avaliar o quadro clínico atual e os possíveis danos ou limitações funcionais que podem comprometer os seguimentos afetados. No exame físico foi possível identificar sinais clínicos objetivos das alterações anatômicas e funcionais em ombro direito esquerdo devido ao quadro inflamatório crônico e do processo degenerativo em coluna lombar, que acarretam alterações como descrito no exame físico. Os danos ocasionados pela doença comprometem o patrimônio físico do autor, produzindo limitações funcionais que acarretam alterações para o desempenho da sua função profissional e consequentemente diminuição de sua capacidade laboral. As lesões presentes são duradouras e não podem ser passíveis de cura total. Não tenho como determinar inequívoco nexo causal entre quadro clínico atual e a atividade de labor do autor. Porém o quadro clínico atual não torna o autor inválida e definitivamente incapaz para os atos da vida social e/ou para exercer atividade de labor compatível com seu quadro clínico atual. Portanto o autor poderá ser submetido a processo de reabilitação profissional para ser habilitado a exercer atividade de labor compatível com seu quadro clínico atual. O Autor apresenta limitações para exercer atividades que exijam força, repetitividade e esforços dinâmicos e estáticos com os seguimentos afetados. Quanto a avaliação da capacidade laboral, o autor apresenta incapacidade Parcial e Permanente para exercer sua atividade de labor Habitual. A incapacidade está tecnicamente embasada nos achados clínicos do exame físico atual e análise da documentação médica." (fls. 56/57). E a conclusão do perito está devidamente fundamentada e está em consonância com a perícia realizada pelo INSS, de modo que deve ser aceita. Ademais, é patente a qualidade de segurado, já que a incapacidade é anterior a cessação do benefício. Assim, considerando que embora a incapacidade seja parcial, a limitação apurada pelo perito impede que o autor exerça sua atividade laborativa de operador de máquina, faz ele jus ao benefício do auxílio-doença. Por outro lado, não fez o autor jus à aposentadoria por invalidez uma vez que a incapacidade é apenas parcial. No mais, saliento que o autor deverá se submeter a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, não cessando o benefício até que ele seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando for considerado irreversível, for aposentado por invalidez (artigo 62 da Lei n. 8.213/91). Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial. Faço-o para condenar o INSS a pagar para o autor o benefício do auxílio-doença, segundo a legislação específica, desde a cessação do benefício anterior na esfera administrativa até a data em que for reabilitado para o exercício de trabalho compatível que lhe garanta sua subsistência. Outrossim, condeno o instituto requerido ao pagamento das parcelas não pagas, de uma única vez, que deverão ser corrigidas monetariamente desde o vencimento e acrescidas de juros de mora legais desde a citação, descontadas as prestações já pagas em caso de concessão de tutela de urgência, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária deve ser aplicada nos termos decididos no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 20 de setembro de 2017, no qual o STF pacificou que a correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública deverá ser realizada pelo IPCA-E e não pela TR. Os juros moratórios deverão ser fixados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, tendo em vista que o STF declarou constitucional o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009. Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. No tocante às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Em decorrência desta decisão, concedo a tutela de evidência e determino a imediata implantação do benefício. Oficie-se o INSS. Deixo de determinar a remessa dos autos para reexame necessário, nos termos do § 3o, inciso I do artigo 496 do Código de Processo Civil. Requistem-se os honorários do perito."

Presente esse contexto, inevitável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 9 de janeiro de 2020.

TTTT

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006761-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: DANIEL FRANCISCO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANE OLIVEIRA GOMES - SP286840-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

"Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial e condeno o INSS a pagar para o autor auxílio-doença desde a cassação do benefício administrativo impugnado nesta ação até a data em que o autor for considerado reabilitado para o exercício de função compatível com suas limitações. Outrossim, condeno o instituto requerido ao pagamento das parcelas não pagas, de uma única vez, que deverão ser corrigidas monetariamente desde o vencimento e acrescidas de juros de mora legais desde a citação, respeitada a prescrição quinquenal, observada a tutela de urgência já deferida. A correção monetária deve ser aplicada nos termos decididos no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 20 de setembro de 2017, no qual o STF pacificou que a correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública deverá ser realizada pelo IPCA-E e não pela TR. Os juros moratórios deverão ser fixados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, tendo em vista que o STF declarou constitucional o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009. Por derradeiro, condeno a autarquia ré ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios da parte contrária, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação desta (Súmula 111, do STJ). Em decorrência desta decisão, concedo a tutela de evidência e determino a imediata implantação do benefício. Oficie-se o INSS, com urgência. Deixo de determinar a remessa dos autos para reexame necessário, em vista do módico valor atribuído a demanda, nos termos do § 3º, inciso I do artigo 496 do Código de Processo Civil."

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029733-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI - SP170160-N
AGRAVADO: CLAUDIA REGINA CAPELOSSI
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão que **julgou o feito improcedente, reconhecendo, desta forma, a ausência dos requisitos para a percepção dos benefícios pleiteados pela parte autora**, no entanto, indeferiu o pedido de revogação de tutela indevidamente concedida, por fundamentos contraditórios àqueles expedidos na r. sentença.

Requeru a suspensão da decisão agravada.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora reconsiderada a decisão afeivada:

"Fls. 160: assiste razão ao requerido. Com efeito, as medidas liminares, editadas em juízo de mera probabilidade, em sede de cognição sumária, têm por finalidade ajustar provisoriamente a situação das partes envolvidas na relação jurídica litigiosa e, por isso mesmo, desempenham no processo uma função por natureza temporária. Sua eficácia se encerra com a superveniência da sentença, provimento tomado à base de cognição exauriente, apto a dar tratamento definitivo à controvérsia, atendendo ou não ao pedido ou simplesmente extinguindo o processo. De fato, a decisão que concede a tutela antecipada é precária, ou seja, sendo julgado improcedente o pedido inicial, a medida antecipatória será revogada, impondo-se, necessariamente a restituição das partes ao estado anterior. O julgamento da causa esgota, portanto, a finalidade da medida liminar, fazendo cessar a sua eficácia. Assim, defiro o pedido, revogando a tutela provisória deferida às fls. 30/31 e 101. Oficie-se ao INSS."

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001457-59.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TEREZINHA DA CONCEICAO OLIVEIRA MANOEL
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GUILHERME FATEL - SP404746
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001454-07.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: L. I. O., L. I. O., J. V. I. O., BRUNA INACIO GOMES OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO CORDEIRO DA SILVA - SP338380-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO CORDEIRO DA SILVA - SP338380-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO CORDEIRO DA SILVA - SP338380-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO CORDEIRO DA SILVA - SP338380-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000886-88.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: MARIA GOMES DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N
AGRAVADO: AGENCIA DO INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, determinou que a demandante apresentasse documentos relativos ao cônjuge, a fim de apreciar o pedido de gratuidade processual.

Aduz a agravante, em síntese, que a hipossuficiência econômica é um instituto personalíssimo, razão pela qual não se justifica a exigência de apresentação dos documentos relativos ao cônjuge da segurada.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O novo Código de Processo Civil, em vigor desde 18.03.2016, trouxe algumas mudanças relativas às hipóteses de cabimento do agravo de instrumento.

Em seu art. 1.015, dispõe que:

"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Como se vê, a decisão agravada, que determinou a apresentação de documentos do cônjuge da autora, a fim de apreciar o pedido de gratuidade processual, não se encontra no rol do art. 1.015 do CPC, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.

A propósito, os seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I - A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC. II - agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido. (AI 00042465820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo. 2. A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo. 3. Recurso não conhecido. (AI 00064499020164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DECLINOU DE COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ART. 1.015 DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO. I. A regra do Art. 1.015 do CPC contempla a interposição de agravo apenas em face das decisões interlocutórias que versam sobre as matérias descritas no referido dispositivo. 2. A irresignação refere-se à decisão em que o Juízo a quo declinou da competência para julgar a demanda; não encontrando a hipótese respaldo legal para impugnação por meio do agravo de instrumento, razão pela qual o recurso não pode ser conhecido. 3. Agravo desprovido. (AI 00067304620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, anote-se que não se desconhecem as decisões proferidas nos REsp. nº 1696396 e 1704520, que mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. No entanto, esta não é a hipótese dos autos.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5024235-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: JOSE ARNALDO DE MATOS
Advogado do(a) AGRAVADO: GLAUCIA SUDATTI - SP86599-A

DESPACHO

Intimem-se, nos termos do art. 1019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2020-01-22.

mma

AGRAVADO: ELIEL OLIVEIRA LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada, e determinou o regular prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial - fls. 01/02 do Doc. Id. n.º 4178399.

Alega o INSS, em síntese, que os cálculos homologados não observaram as disposições do título executivo, o qual não determinou a aplicação da Resolução nº 267/2013 do CJF. Aduz que, ante a modulação dos efeitos das ADI's nºs 4425 e 4357, bem como o entendimento firmado no RESP repetitivo nº 1.205.946/SP, deve ser reconhecida a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

No mais, sustenta que o entendimento firmado no RESP nº 1.270.439/PR não pode servir como parâmetro para aferição do entendimento do STJ sobre a correção monetária, porquanto se trata de decisão não transitada em julgado.

Plêiteia, desse modo, o provimento do recurso, homologando-se os cálculos da autarquia (R\$ 138.199,64, atualizado até 08/2017).

O agravado ofereceu contraminuta (ID nº 45859494 – pág. 01/02)

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, a insurgência autárquica concernente à correção monetária não prospera, eis que os cálculos homologados pelo Juízo *a quo* estão em conformidade com as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, qual seja, o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor, considerando-se, sobretudo, a conformidade dos critérios nele previstos com o decidido no RE nº 870.947 e no RESP nº 1.495.146-MG.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 8 de janeiro de 2020.

prfeman

AGRAVADO: MOYSES ANTONIO MOREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada, e determinou o regular prosseguimento da execução de conformidade com o cálculo apresentado pela contadoria - fls. 344-346 do Doc. Id. n.º 3323471.

Alega o INSS, em síntese, a impossibilidade de utilização do INPC e aplicabilidade à hipótese das disposições do art. 1º-F da Lei 9.494/97, conforme redação dada pela Lei 11.960/2009.

Requeru a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, para reformar a decisão agravada e determinar o reconhecimento da inexigibilidade do título no tocante ao índice de correção monetária determinando a realização dos cálculos com base na TR e prosseguimento da execução com os valores apurados pela Autarquia.

Requer, ainda, o provimento do recurso, para reformar a r. decisão recorrida, determinando a correção monetária pelo Manual de Cálculos aprovado pela Res. 134/2010 (que estipula a TR a partir de 06/2009), acolhendo-se totalmente os cálculos do INSS, que está de acordo com a decisão passada em julgado nos autos originais.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 3416634).

Ofertida contraminuta pelo agravado (ID nº 3516418).

Certificado o decurso do prazo para apresentação de recurso pelo agravante (ID nº 5416551).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem seguir os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo estão em conformidade com os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, nos termos da fundamentação acima.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 14 de janeiro de 2020.

AGRAVADO: BELARMINA DAS NEVES PEDROZO
Advogado do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada, e determinou o regular prosseguimento da execução de conformidade com o cálculo apresentado pela exequente - fls. 75/77 do Doc. Id. n.º 1741843.

Alega o INSS, em síntese, que o título executivo não foi expresso ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, tendo, ao contrário, expressamente determinado a aplicação da Lei 11.960/2009, tanto para os juros de mora, quanto em relação à correção monetária.

Aduz que a TR, para fins de correção monetária do débito, permanece plenamente válida e constitucional em relação às parcelas anteriores à expedição do precatório.

Requer, desse modo, o provimento do recurso, homologando-se os cálculos da autarquia.

O agravado não ofereceu contraminuta, consoante certificado no ID nº 1799329.

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COMO REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "*As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991.*" (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, a insurgência autárquica concernente à correção monetária não prospera, eis que os cálculos homologados pelo Juízo *a quo* estão em conformidade as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, qual seja, o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor, considerando-se, sobretudo, a conformidade dos critérios nele previstos como o decidido no RE nº 870.947 e no RESp nº 1.495.146-MG.

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 9 de janeiro de 2020.

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada, e determinou o regular prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial - fls. 79-84 do Doc. Id. n.º 939299.

Alega o INSS, em síntese, a impossibilidade de utilização do INPC e aplicabilidade à hipótese das disposições do art. 1º-F da Lei 9.494/97, conforme redação dada pela Lei 11.960/2009.

Requeru a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, para reformar a decisão agravada e determinar o reconhecimento da inexigibilidade do título no tocante ao índice de correção monetária determinando a realização dos cálculos com base na TR e prosseguimento da execução com os valores apurados pela Autarquia.

Requer, ainda, o provimento do recurso.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 31633414).

Certificado o decurso do prazo para apresentação de recurso pelo agravante, bem como para oferta de contraminuta pelo agravado (ID nº 6805132).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem seguir os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo estão em conformidade com os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, nos termos da fundamentação acima.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 14 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008168-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FLORA SACRAMENTO DA FONSECA

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que afastou os índices de correção monetária previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, conforme redação dada pela Lei 11.960/2009 (fls. 185-187 e 209 do documento id. n.º 2265850 - decisão agravada e ciência do agravante).

Alega o INSS, em síntese, a impossibilidade de utilização do INPC e aplicabilidade à hipótese das disposições do art. 1º-F da Lei 9.494/97, conforme redação dada pela Lei 11.960/2009. Aduz que, quanto à correção monetária e aos juros de mora devidos nas ações em que a Fazenda Pública for vencida, até que o Supremo Tribunal Federal – STF julgue EM DEFINITIVO o RE n.º 870.947/SE – RG (repercussão geral), eles devem respeitar as seguintes:

a) exceto nas ações tributárias, a correção monetária e o juros de mora deverão ser calculados de acordo com o vencimento das parcelas originalmente devidas, observando-se os seguintes parâmetros: a.1) até junho/2009, regramento previsto para correção monetária e juros de mora no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; e a.2) a partir de julho/2009 e até junho/2012, TR – Taxa Referencial (correção monetária) e 0,5% (meio por cento) ao mês de juros de mora (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, alterada pela Lei n.º 11.960/2009); a.3) a partir de julho/2012, TR – Taxa Referencial (correção monetária) e a taxa de juros aplicada às cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, alterada pela Lei n.º 11.960/2009 e Lei n.º 12.703/2012);

b) nas ações tributárias, a correção monetária e os juros de mora serão calculados conjuntamente, através da aplicação unicamente da taxa SELIC, desde o vencimento da parcela devida.

Requer seja integralmente provido o recurso para reformar a r. decisão do juízo “a quo”, reconhecendo-se devida a incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em ordem a se utilizar a Taxa Referencial (TR) como indexador para atualização dos valores devidos pela Fazenda Pública, SEM incidência da restrição temporal de aplicação do referido índice ao período de 09/12/2009 a 25/03/2015.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 01/04 do ID nº 3158388).

A agravada ofertou contraminuta (fls. 01/02 do ID nº 6750740).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação deve-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que os critérios de correção monetária adotados pelo Juízo a quo estão em conformidade com os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, não prosperando a utilização da TR, em substituição ao INPC, nos termos da fundamentação acima.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 20 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015281-56.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE RESENDE RUMIATTO DE LIMA SANTOS - MS20317
AGRAVADO: MARIA ISAUARA FRANCO MONTANHOLI
Advogado do(a) AGRAVADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada, para determinar que os cálculos do cumprimento de sentença sejam refeitos, com incidência da correção monetária com base na TR até o dia 25/03/2015 e, daí em diante, com base no Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) - fls. 162 e ss, do documento id. 3454279.

Alega o INSS, em síntese, que a decisão agravada, no que tange à correção monetária, contraria as normas de regência do tema, pois, reconheceu que a TR deveria incidir, mas apenas até 31.03.2015, depois disso, determinou-se o uso do IPCA-E.

Aduz que para a correção monetária incide a Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, que determina a aplicação dos índices da poupança.

Requeru a concessão de efeito suspensivo para impedir a expedição dos ofícios requisitórios.

Requer, ainda, seja provido o recurso, requer seja reformada a decisão a fim de que, quanto à correção monetária, seja aplicado o critério da poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/2009, até que sobrevenha decisão definitiva do STF no julgamento do RE 870947, com repercussão geral reconhecida. Subsidiariamente, requer seja determinada a incidência da TR até 20/11/2017 (publicação do acórdão proferido no RE 870.947) e, só a partir de então, o IPCA-E.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 3575944).

Certificado o decurso do prazo para o agravante apresentar pedido de reconsideração, bem como para a agravada apresentar resposta (ID nº 6896449).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COMO REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera a adoção da TR, durante todo o período de cálculos, eis que, para fins de correção monetária do débito, devem ser observadas as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF.

Descabe, contudo, a reforma da decisão agravada, a fim de que sejam observados os índices de correção monetária previstos no citado Manual, sob pena de reformatio in pejus, sobretudo porque o Juízo a quo determinou a aplicabilidade da TR até 25/03/2015.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030121-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N
AGRAVADO: AYRTON ALVES GONCALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada, e determinou o regular prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela exequente - fls. 34/38 do Doc. Id. nº 8166651.

Alega o INSS, em síntese, a necessidade de reforma da decisão agravada, dada a necessidade de preservação da coisa julgada, porquanto o título executivo foi expresso ao determinar a aplicação da Lei 11.960/2009.

A esse respeito, aduz que descabe a alteração dos consectários da condenação em fase de liquidação da sentença, somente sendo possível sua alteração em sede de ação rescisória, nos termos do art. 966 do CPC.

Pleiteia, desse modo, o provimento do agravo, declarando extinta a execução, ante o pagamento dos valores devidos.

A agravada ofertou contraminuta (fls. 01/04 do ID nº 30420199).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo estão em conformidade com os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, nos termos da fundamentação acima.

Ao contrário do alegado pela autarquia, a questão dos consectários não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018788-59.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOELSON JUNIOR BOLLOTTI - SP371278-N
AGRAVADO: DONIZETTI APARECIDO JOAO TORRES
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, rejeitando a impugnação, homologou o cálculo da agravada, com exclusão da TR e incidência do INPC – fls. 4-5 do documento id. n.º 1181833.

Em suas razões, o agravante alega que a coisa julgada formada nos autos determinou que sobre o crédito exequendo deve incidir correção monetária na forma da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Assim sendo, impõe-se a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, para a correção das parcelas vencidas, até a efetiva requisição de pagamento (precatório/RPV). Requer a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão, para sustar o andamento da execução, bem como o provimento do agravo de instrumento para que seja reformada, no ponto em que afastou os critérios do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação conferida pelo art. 5º da Lei 11.960/2009.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 1705781 – pág. 01/03).

Certificado o decurso do prazo para o agravante apresentar pedido de reconsideração, bem como para o agravado oferecer contraminuta (ID de nº 3112962).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A decisão proferida no processo de conhecimento determinou que a correção monetária deve observar os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do CJF, aplicando-se, quanto aos juros de mora, incidentes a partir da citação, a taxa de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código de Civil de 2002. A partir de então, restou determinada a aplicação da taxa de 1% ao ano até 30/06/2009, aplicando-se, a partir de 01/07/2009, o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009 – fls. 01 do ID nº 1181822.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COMO REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

prf/ernan

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007949-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEBASTIAO DOS SANTOS GOMES
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU SCARLOT - SP98137-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, acolhendo em parte a impugnação, com homologação do cálculo da contadoria judicial, com exclusão da TR e incidência do INPC – fl. 96-97 do documento id. n.º 672886.

Em suas razões, o agravante alega que a correção monetária deveria ter sido fixada nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, uma vez que a decisão do STF nas ADIs 4.425 e 4.357, que tratou da inconstitucionalidade desse dispositivo, diz respeito apenas à atualização dos débitos fazendários inscritos em precatórios, o que não é o caso dos autos.

Requeru a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão, bem como o provimento do agravo de instrumento para se determinar a exclusão do cálculo de liquidação das parcelas em atraso a variação do IPCA-E como índice a compor a correção monetária, na forma como determina a Lei 11.960/2009, e os julgados do E. STJ, ao modular os efeitos nas ADI 4357 e 4425/DF.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 1483940 – pág. 01/03).

Certificado o decurso do prazo para o agravante apresentar pedido de reconsideração, bem como para o agravado oferecer contraminuta (ID de nº 3112725).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A decisão proferida no processo de conhecimento determinou que a correção monetária deve observar os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do CJF, aplicando-se, quanto aos juros de mora, incidentes a partir da citação, a taxa de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código de Civil de 2002. A partir de então, restou determinada a aplicação da taxa de 1% ao ano até 30/06/2009, aplicando-se, a partir de 01/07/2009, o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009 – fls. 55 do ID nº 672886.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT), RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

prfeman

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022485-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA BAFUNI - SP224760-N
AGRAVADO: SEBASTIAO APARECIDO BASILIO
Advogado do(a) AGRAVADO: HELOISA HELENA SILVA PANCOTTI - SP158939-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada pelo ora agravante, homologando os cálculos elaborados pela exequente (fls. 97/101 do doc. de ID nº 6071337).

Alega o INSS, em síntese, a necessidade de reforma da decisão agravada, eis que os juros de mora, deve incidir à razão de 0,5% ao mês, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, devendo a correção monetária ser feita com base na variação da TR, não se aplicando o INPC.

O agravado ofereceu contraminuta (fls. 01/08 do ID nº 46226575), alegando, em preliminar, o não conhecimento do recurso, tendo em vista que o pedido recursal não guarda relação com a questão jurídica trazida nos autos. No mérito, requereu o desprovemento do agravo interposto.

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, insta considerar que, em seu pedido recursal, o INSS requereu o provimento do agravo para reformar a decisão agravada, reconhecendo-se "a impossibilidade de percepção de uma aposentadoria concedida judicialmente e posterior opção por benefício administrativo", tratando-se, contudo, de matéria que não guarda relação com o mérito de seu recurso, o qual diz respeito aos consectários da condenação.

Não obstante isso, há de se considerar que toda a fundamentação adotada no recurso guarda lógica com pedido de reforma da decisão agravada, sendo certo que, ematenção à norma fundamental que prestigia a solução do mérito, impõe-se a rejeição da preliminar aduzida em contraminuta.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COMO REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo estão em conformidade com as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, tendo, inclusive, aplicado juros de mora, à taxa de 0,5% ao mês, a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/2009.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar aduzida em sede de contraminuta e NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028304-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: LUIZ ALBERICO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013456-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA LUISA APARECIDA PERUSIN CORREIA
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada - Doc. Id. nº 3317929.

Alega o INSS, em síntese, a impossibilidade de utilização de índices diversos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, conforme redação dada pela Lei 11.960/2009.

Aduz que "muito embora o STF, recentemente, tenha julgado o Tema nº 810, decidindo que o índice aplicável aos débitos da Fazenda Pública federal, mesmo antes da inscrição em precatório, é o IPCA-E, deve-se frisar que a decisão, publicada em 25.09.2017, ainda não transitou em julgado e está sujeita ao julgamento de embargos declaratórios, sendo provável, portanto, que sofra modulação dos seus efeitos, nos termos do artigo 27 da Lei nº 9.868/19991, abrangendo a hipótese constante dos autos originais(...)"

Acrescenta que, acaso se entenda que não se aplica à hipótese a correção pela TR, o que se admite por hipótese, espera-se a reforma da r. decisão para determinar que eventual cálculo seja elaborado, corrigindo-se a dívida pelo IPCA-e, nos moldes da modulação a ser fixada no C. STF.

Requer a concessão do efeito suspensivo, impedindo-se a expedição dos ofícios requisitórios.

No mais, requer o provimento do agravo, nos termos da fundamentação acima.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 3412813 – pág. 01/05).

Ofertada contraminuta pelo agravado (ID nº 3535082 – pág. 01/06).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação a quem se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que descabe a aplicação da TR, para fins de correção monetária do débito, em substituição às disposições do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 7 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014306-68.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CARLOS CORDEIRO SALDANHA
Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que julgou parcialmente procedente a impugnação à execução oferecida pelo ora agravante, tendo determinado a elaboração de novos cálculos pelo exequente, observando-se, no tocante à correção monetária, a aplicação da Lei 11.960/2009, desde sua vigência, até 25/03/2015, aplicando-se, após, o IPCA-E, devendo, quanto aos juros de mora, ser aplicada a taxa de 0,5% ao mês, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (pág. 70/72 do ID nº 952710).

Alega o INSS, em síntese, a existência de excesso de execução, porquanto descabe a adoção de índice diverso da TR, eis que a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, não alcança o período anterior à expedição do precatório.

Pleiteia, desse modo, o provimento do agravo, reconhecendo-se o excesso de execução impugnado.

O agravado ofereceu contraminuta (ID nº 3184333 – pág. 01/04)

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devesse guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJE 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera a adoção da TR, durante todo eis que, para fins de correção monetária do débito, devem ser observadas as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF.

Descabe, contudo, a reforma da decisão agravada, a fim de que sejam observados os índices de correção monetária previstos no citado Manual, sob pena de reformatio *in pejus*, sobretudo porque o Juízo *a quo* determinou a aplicabilidade da TR até 25/03/2015.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

prferman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012745-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FATIMA ALZIRA MIRIANI
Advogados do(a) AGRAVADO: NEUSA RODELA - SP99365, HELGA ALESSANDRA BARROSO VERBICKAS - SP168748-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão que acolhera a conta do contador, por entender que está em consonância com a coisa julgada, expedindo-se precatório e RPV para pagamento – documento id. n.º 5126691 do feito principal.

Em suas razões, o agravante alega que a decisão agravada homologou a conta da contabilidade judicial que aplicou o INPC no cálculo da correção monetária, descumprindo-se o disposto no art. 1º-F da lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Sustenta que, em se tratando de correção monetária até a data da requisição do precatório, é constitucional a aplicação da TR, bem como que não houve o trânsito em julgado da decisão proferida no aludido RE nº 870.947/SE, e, ainda, que haverá a necessidade de modulação de seus efeitos, tal como sucedeu com as ADIs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425.

Requeru a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista que já expedidos o RPV e precatório, bem como o provimento do agravo de instrumento para reformar a decisão recorrida, mantendo-se a conta apresentada pelo INSS.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 31038104).

Em sede de contramutua, a agravada aduziu a perda do objeto, tendo em vista a prolação, nos autos originários, de sentença extintiva da execução, com fundamento no pagamento integral do débito, nos termos do art. 924, II, do CPC.

No mais, requereu o desprovimento do agravo interposto.

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJE 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Preliminarmente, observo que a prolação de sentença extintiva da execução, fundamentando-se no pagamento integral do débito, não ocasiona a perda superveniente do objeto recursal, tendo em vista que, no presente agravo, discute-se a reforma de decisão que homologou critérios de cálculos em desacordo com a pretensão do agravante.

Assim, remanesce o interesse recursal da autarquia em reformar a decisão homologatória dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que a adoção do INPC, para fins de correção monetária do débito está em conformidade com as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, conforme entendimento acima.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar aduzida em sede de contraminuta e NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

prferman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027977-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
AGRAVADO: JOAO FLOR DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão que em sede de cumprimento de sentença, em ação previdenciária, homologou os cálculos do Contador do Juízo (Id 11274295 – item 4, "b"), correspondentes a R\$ 28.095,59 (vinte e oito mil e noventa e cinco reais e cinquenta e nove centavos) como principal e R\$ 2.964,26 (dois mil novecentos e sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos) a título de honorários advocatícios, devidamente atualizados para julho de 2018 – documento id. n.º 12007703 do feito em primeira instância.

Em suas razões, o agravante alega que a decisão agravada homologou a conta da contadoria judicial que aplicou o INPC no cálculo da correção monetária, descumprindo-se o disposto no art. 1ºF da lei n. 9.494/97, com redação da lei 11.960/09, que determina a aplicação da TR (Taxa Referencial).

Sustenta que ainda não houve o trânsito em julgado da decisão proferida no aludido RE nº 870.947/SE, e, ainda, que haverá a necessidade de modulação de seus efeitos, tal como sucedeu com as ADIs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425.

Requeru a concessão de efeito suspensivo e o provimento do agravo de instrumento para reformar a decisão recorrida, mantendo-se a conta apresentada pelo INSS, sem prejuízo de ulterior modificação após decisão definitiva do STF, porquanto, há risco de dano, visto que a decisão recorrida homologou a conta da agravada.

Subsidiariamente, pede pela aplicação da TR até setembro de 2017 e, após, o IPCA-E ou ainda, que a modulação tenha o marco inicial em 25.03.2015 .

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 24576904).

Oferida contraminuta pelo agravado (ID nº 50343506).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que descabe a aplicação da TR, para fins de correção monetária do débito, em substituição aos índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, nos termos da fundamentação acima.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017118-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FRANCISCO TETSUO SASAKI
Advogado do(a) AGRAVADO: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão que homologou o cálculo da contabilidade judicial de fl. 69 do documento nº 4237396, o qual foi realizado nos termos da Resolução 134/2010 com as alterações da Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal em vigor – fl. 85 do mesmo documento.

Em suas razões, o agravante alega que a decisão agravada homologou a conta da contabilidade judicial que aplicou o INPC no cálculo da correção monetária, descumprindo-se o disposto no art. 1º-F da lei n. 9.494/97.

Sustenta que ainda não houve o trânsito em julgado da decisão proferida no aludido RE nº 870.947/SE, e, ainda, que haverá a necessidade de modulação de seus efeitos, tal como sucedeu com as ADIs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425.

Requeru a concessão de efeito suspensivo e o provimento do agravo de instrumento para reformar a decisão recorrida, mantendo-se a conta apresentada pelo INSS.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 22035875).

Certificado o decurso do prazo para o agravante apresentar recurso, bem como para o agravado apresentar contraminuta (ID nº 68529833).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo estão em conformidade com os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, nos termos da fundamentação acima.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023356-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N
AGRAVADO: OSCARINO BARBOSA SOBRINHO
Advogado do(a) AGRAVADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão que acolhera em parte a impugnação ao cumprimento de sentença, emação previdenciária – fls. 99-100 do documento id. n.º 6516593.

Em suas razões, o agravante alega que a decisão agravada homologou a conta da contabilidade judicial que aplicou o INPC no cálculo da correção monetária, em consonância com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, descumprindo-se o disposto da lei nº 11.960/09 que aplica a TR (Taxa Referencial) na atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.2009.

Sustenta que ainda não houve o trânsito em julgado da decisão proferida no aludido RE nº 870.947/SE, e, ainda, que haverá a necessidade de modulação de seus efeitos, tal como sucedeu com as ADIs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425.

Requeru a concessão de efeito suspensivo e o provimento do agravo de instrumento para reformar a decisão recorrida, mantendo-se a conta apresentada pelo INSS, a título do principal corrigido, acrescido de juros de mora e honorários, sem prejuízo de ulterior modificação após decisão definitiva do STF, porquanto, há risco de dano, visto que a decisão recorrida homologou a conta da agravada.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 24533910).

Certificado o decurso do prazo para o agravante apresentar recurso, bem como para a agravada oferecer contraminuta (ID nº 68518065).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo estão em conformidade com as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, conforme entendimento acima.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

prferman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029159-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: ALIETE PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora Aliete Pereira da Silva, por seu advogado, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, contida no documento id. 105249023, que acolheu os cálculos da contadora.

Aduz o agravante que o recebimento de quaisquer parcelas na via administrativa das diferenças reclamadas judicialmente, embora deva ser compensado por ocasião da liquidação de sentença, não exclui o direito do advogado à percepção de seus honorários, do modo como fora fixado na sentença dos autos da ação de conhecimento.

Assim, se os valores pagos na via administrativa integram base de cálculo dos honorários advocatícios, com muito mais razão devem integrá-los os valores pagos na via judicial, durante o feito, até a sentença (Súmula 111, C. STJ).

Requer o provimento do agravo de instrumento reformando a r. decisão proferida pelo Juízo da 3ª Vara Judicial de Cubatão/SP, Processo nº 0000026-85.2018.8.26.0157, alterando-se a base de cálculo dos honorários advocatícios para o total da condenação até a prolação da sentença, sem exclusão dos valores "pagos sem atraso ao beneficiário", ou seja, das parcelas pagas na via administrativa, em cumprimento à tutela antecipada (...).

É o relatório.

O pedido contido neste agravo é de interesse único dos advogados constituídos pelo autor, o qual não possui interesse processual e sequer econômico em seu provimento, faltando-lhe, portanto legitimidade recursal.

Confira-se:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA ACOLHIDA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO PREDOMINANTE NO JULGAMENTO DO EAgN. 884.487/SP, COM A RESSALVA DO POSICIONAMENTO PESSOAL DO RELATOR. TITULARIDADE DO ADVOGADO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA MESMO ANTES DO ADVENTO DA LEI N. 8.906/1994. LEGITIMIDADE PRESENTE. PRESCRIÇÃO NÃO ANTERIORMENTE DEBATIDA. INOVAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. I - Não se conhece de agravo interno quando o agravante deixa de impugnar os fundamentos da decisão proferida, conforme artigo 1.021, §1º, do Código de Processo Civil. II - Conforme fixado no exaustivo debate travado no julgamento do EAg n. 884.487/SP, é de titularidade do advogado os honorários de sucumbência, detendo legitimidade para a execução, mesmo antes do advento do Estatuto da Advocacia (Lei n. 8.906/1994), ressalvado o posicionamento desse relator externado no voto-vista daquele julgamento. III - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema (súmula 568/STJ). IV - Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, os embargos de divergência têm como finalidade precípua a uniformização de teses jurídicas divergentes em relação à matéria de mérito, de modo que, ante a natureza vinculada de sua fundamentação, é vedado analisar qualquer outra questão que não tenha sido objeto de dissídio entre os acórdãos em cotejo, ainda que se trate de matéria de ordem pública, o que impede no caso o exame da aduzida prescrição. Agravo interno não conhecido. ..EMEN: (INTERESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 701705.2004.01.62727-7, FELIX FISCHER, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/03/2018. .DTPB:)

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

- 1 - O agravo interno tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.
 - 2 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".
 - 3 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".
 - 4 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressepte-se, nitidamente, de interesse recursal.
 - 5 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no seu manejo. Precedente desta Turma.
 - 6 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do recurso, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.
 - 7 - Não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.
 - 8 - Agravo interno interposto pelo autor desprovido.
- (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018519-20.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 09/10/2018, Intimação via sistema DATA: 19/10/2018)

Por fim, consignar-se não ser o caso de regularização do feito. O recurso é extensão da ação judicial, possuindo, também, pressupostos intrínsecos. Por entender que se trata de pressuposto intrínseco recursal, a jurisprudência se manifesta no sentido da inaplicabilidade do §3º do art. 1017, em casos de ilegitimidade recursal.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE RECURSAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A agravante não tem legitimidade recursal.
 2. Não se trata de vício sanável, razão pela qual não havia necessidade de ser dada oportunidade para manifestação da recorrente antes da decisão de não conhecimento, conforme disposto no art. 932, parágrafo único, do CPC.
 2. Agravo interno não provido.
- (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 177495 - 0019732-40.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2018)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU - RFFSA. UNIÃO. SUCESSORA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IMUNIDADE RECÍPROCA - RE 599176 DO STF, COM REPERCUSSÃO GERAL - RAZÕES DISSOCIADAS DO APELO DA UNIÃO. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL EXTRÍNSECO INSANÁVEL. REGULARIDADE FORMAL. AUSENTE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 932, PARÁGRAFO ÚNICO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO DA MUNICIPALIDADE E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. RECURSO DA UNIÃO FEDERAL NÃO CONHECIDO.

- Inaplicabilidade do princípio da imunidade recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA). Caberá à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito - (RE 599176, com repercussão geral - Relator Ministro Joaquim Barbosa).
 - A Lei nº 3.115/1957, que criou a Rede Ferroviária Federal S/A, previa, em seu artigo 19, a participação dos empregados nos lucros, e em seu artigo 21, a distribuição de dividendos aos acionistas, circunstância que afasta, por manifesta incompatibilidade jurídica, o direito à pretendida imunidade.
 - Entendimento firmado pela C. Segunda Seção desta Corte, no julgamento dos embargos infringentes nº 0026518-66.2012.4.03.6182 (sessão de 03/05/2016), ao rejeitar a alegação de que, pela natureza dos serviços que prestava, a Rede Ferroviária Federal S/A já gozaria de imunidade antes de ser sucedida pela União.
 - Considerando o decidido pela E. Corte Superior, adoto a tese lá esposada, para considerar a União responsável tributária por sucessão da extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), devendo, portanto, quitar o crédito de IPTU legitimamente constituído.
 - Observe-se, por pertinente, que após a assunção dos imóveis pela União Federal, não há que se falar em responsabilidade tributária, na medida em que, neste caso incidiriam as regras pertinentes à imunidade tributária recíproca.
 - O presente feito versa execução de tributos devidos antes da edição da aludida Medida Provisória (IPTU dos anos de 1994 a 1998 - fls. 02/07 dos autos em apenso), razão pela qual a imunidade não se aplica ao caso concreto.
 - Tendo em vista que o valor do débito já inclui entre seus acréscimos legais honorários advocatícios (CDA de fl. 02 dos autos em apenso), deixo de condenar a embargante em referido ônus sucumbencial.
 - Não conheço da apelação da União Federal (fls. 207/211), uma vez que a questão referente à constitucionalidade e/ou imunidade na cobrança da taxa de coleta e remoção de lixo ou de serviço urbano não foi impugnada especificamente na peça inicial dos embargos à execução, prevalecendo, portanto, a presunção de certeza e liquidez da dívida ativa prescrita pelo art. 3º da Lei nº 6.830/80. Sob esse aspecto, as razões recursais são dissociadas das do decisum impugnado, o que não se admite.
 - É certo que por imposição da regra insculpida no art. 932, parágrafo único, do NCPC, em se tratando de vício sanável, deve o relator, antes de considerar inadmissível o recurso, oportunizar ao recorrente a superação do vício.
 - O objetivo da regra é dar conexão às normas fundamentais estabelecidas Livro I, Título Único, do NCPC, em especial a prevista no artigo 10 que consagra o dever de consulta, a vedação da decisão surpresa e, em última análise, a dimensão substancial do princípio do contraditório (poder de influenciar no conteúdo da decisão).
 - Referidas normas não socorrem o recorrente se os pressupostos de admissibilidade recursais intrínsecos não forem atendidos, a exemplo do interesse recursal e da legitimidade.
 - Já quanto aos pressupostos extrínsecos (objetivos) é possível afirmar que, em tese, são passíveis de correção, à exceção da tempestividade e da regularidade formal que compreende, entre outros, a impugnação específica dos fundamentos da decisão recorrida, tema pertinente a presente discussão.
 - A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal decidiu, na sessão de 07/06/2016, nos AREs 953221 e 956666, cujo julgamento ainda pendente de publicação, "que os defeitos a serem sanados são aqueles relativos a vícios formais, e não de fundamentação."
 - O C. STJ disciplinou a matéria no Enunciado Administrativo nº 6, no sentido de que o prazo do parágrafo único do artigo 932 do NCPC somente será concedido "para que a parte sane vício estritamente formal".
 - O recurso da União Federal foi interposto sob a égide do CPC revogado e, neste aspecto, já existia jurisprudência sedimentada no sentido da necessidade de o recorrente dialogar com a decisão recorrida, apresentando, de forma fundamentada, as razões pelas quais o decisum estava a merecer reforma, consubstanciando o princípio da dialética, também decorrente do contraditório ao permitir que a parte adversa resista à pretensão recursal.
 - Por estarem as razões recursais dissociadas da decisão recorrida, o recurso de apelação da União Federal não merece ser conhecido.
 - Apelação da municipalidade e remessa oficial providas. Apelação da União Federal não conhecida.
- (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1863630 - 0003766-33.2009.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 21/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2016)

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal - legitimidade de parte -, por ser recurso manifestamente inadmissível, com fundamento no artigos 1.019, caput e 932, inc. III, ambos do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023867-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 31/01/2020 1821/2327

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão que deferiu a tutela de urgência à agravante, em sede de cumprimento provisório de sentença.

Requeru a suspensão da decisão agravada.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, bem como informado pela autarquia, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento:

"Trata-se de Cumprimento Provisório de Sentença Aposentadoria por Invalidez movida por Ivanil Alves de Souza em face de Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na qual a parte exequente busca a satisfação da obrigação reconhecida na sentença consistente em manutenção do benefício de auxílio doença até que seja considerada reabilitada para atividade que lhe garanta a subsistência ou, não sendo não recuperável, seja aposentada por invalidez. Contudo, alegou que embora tenha havido o restabelecimento do benefício e sua convocação para dar início ao procedimento de reabilitação profissional, foi submetida apenas à perícia médica e não ao procedimento de reabilitação. A decisão de fls. 48 antecipou os efeitos da tutela. Intimada, a parte executada apresentou impugnação ao cumprimento de sentença alegando, em síntese, que a parte exequente foi declarada inegável para o procedimento de reabilitação profissional por conta da não constatação de sua incapacidade laborativa (fls. 55/59). A exequente não se manifestou sobre a impugnação (fls. 86). É o relatório. Fundamento e Decido. Com a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado tem obrigação, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, de submeter-se periodicamente a exames médicos perante o INSS. Isso é o que dispõe os art. 62 e 101, ambos da Lei 8.213/91: Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos. No mesmo sentido estabelecem artigos 77 e 78, do Decreto 3.048/99: Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos. Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que atualmente exerce. No caso dos autos, consta do ofício de fls. 165/166, do processo de conhecimento, que não foi constatada a incapacidade laborativa do segurado, de modo que foi considerado inegável para o prosseguimento das demais etapas do procedimento de reabilitação profissional, além de ter ocorrido a cessação do benefício de auxílio doença. Frise-se que não há qualquer ilegalidade no procedimento adotado pela autarquia, de submeter o segurado à reavaliação médica pericial, a fim de averiguar a persistência da incapacidade que ensejou a concessão do benefício, tendo em vista o que dispõe o art. 101, da Lei 8213/91. Ademais, os documentos acostados aos autos demonstram que o processo de reabilitação foi iniciado, tendo o segurado sido submetido à nova perícia médica na qual foi constatada a ausência de incapacidade laborativa, o que impossibilita, por consequência, o prosseguimento do programa de reabilitação profissional. Nesse sentido, precedentes do Tribunal Regional da 3ª Região: PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. REAVALIAÇÃO PERIÓDICA. PERÍCIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. ART. 101 DA LEI 8.213/91. OFENSA À COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. I - Os documentos juntados comprovam que a agravada foi submetida ao programa de reabilitação profissional, concluindo a autoridade administrativa pela inegabilidade por ausência de incapacidade laborativa, após a realização da perícia médica. II - Não há qualquer ilegalidade no procedimento adotado pela autarquia, de submeter o segurado à reavaliação médica pericial, a fim de averiguar a persistência da incapacidade que ensejou a concessão do benefício. III - Até mesmo o segurado em gozo de auxílio-doença, deferido judicialmente, deve cumprir a obrigação prevista no art. 101 da Lei 8.213/91. IV - De acordo com o § 8º do art. 60 da Lei 8.213/91, introduzido pela Lei 13.457/2017, é permitida a fixação do prazo estimado para a duração do auxílio-doença. Em razão de alteração legislativa, sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício por incapacidade prevista nas Medidas Provisórias 739, de 07/07/2016, e 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei 13.457/2017). Citada alteração legislativa, até a presente data, deve ser considerada como válida e eficaz, diante da ausência de decisão superior acerca de sua constitucionalidade. V - Tendo em vista o resultado da perícia realizada na via administrativa, que considerou a agravada apta para o trabalho, a incapacidade configuradora da contingência não mais subsiste, não havendo razão para o prosseguimento do programa de reabilitação profissional e para a manutenção do auxílio-doença deferido judicialmente. VI - Indeferida a prorrogação do benefício na via administrativa e considerando-se ainda incapaz para o trabalho, a agravada deverá socorrer-se das vias próprias, administrativas ou judiciais, em outra ação, para o restabelecimento do benefício. VII - Agravo de instrumento do INSS provido (AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5002962-22.2019.4.03.0000, Relator(a) Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 28/07/2019) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO APÓS TRÂNSITO EM JULGADO. TUTELA INDEFERIDA. ARTS. 77 E 78 DO DECRETO 3.048/99 E 101 DA LEI 8.213/91. PERÍCIA ADMINISTRATIVA. CARÁTER TRANSITÓRIO DO BENEFÍCIO. FATO NOVO A SER APRECIADO EM NOVA DEMANDA. RECURSO DESPROVIDO. - Após o trânsito em julgado da ação e, em fase de cumprimento de sentença, o INSS convocou a parte autora para perícia médica e verificou que não havia mais incapacidade para o trabalho, tendo cessado o benefício em 10/1/2019. - Os artigos 77 e 78, do Decreto n. 3.048/99, e 101 da Lei n. 8.213/91 preceituam que o segurado em gozo de auxílio-doença é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício. - Infere-se desses dispositivos, a natureza transitória do reportado benefício, que se torna indevido a partir da constatação da cessação da incapacidade laboral do segurado, evitando, assim, a continuidade do pagamento de benefício quando já não está mais presente a situação de invalidez que foi pressuposto para a concessão do benefício. - Essa determinação legal abrange todos os benefícios, ainda que concedidos judicialmente, já que a transitoriedade é característica da própria natureza dos benefícios por incapacidade, os quais são devidos enquanto permanecer essa condição. - No caso, a parte autora recebeu o benefício por quase quatro anos, de julho/2015 até janeiro/2019. Os documentos acostados aos autos demonstram que o processo de reabilitação teve início em 2018 (id 45866980 - p. 1), conforme ofício da autarquia de 6/3/2019 (id 45869436 - p. 1), tendo sido submetida a nova perícia em 10/1/2019 que constatou ausência de incapacidade laborativa, o que impossibilita o programa de reabilitação profissional. O benefício pretendido é fundado em contingência sujeita à alteração pelo simples transcurso de tempo, já que a verificação da capacidade laboral depende de avaliação das atuais condições de saúde do segurado. - Não se pode olvidar que a existência de enfermidades enseja situações de fato dinâmicas, tais como agravamento do quadro clínico, controle por meio de tratamento, necessidade de cirurgia, consolidação e até mesmo a recuperação, como é o caso em tela. - Em perícia médica foi verificada a capacidade laborativa da parte autora, não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido. Assim, não há que se falar em descumprimento da sentença ou violação da coisa julgada. - O pedido da parte autora/gravante - manutenção do pagamento do auxílio-doença -, se constitui em fato novo, a ser apreciado em nova demanda, como propósito de impugnar as conclusões da nova perícia. - Não caberia nos autos, com trânsito em julgado, em fase de pagamento dos atrasados, instrução processual complementar, com a realização de nova perícia judicial. - Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida (AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5007407-83.2019.4.03.0000 Relator(a) Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS Órgão Julgador 9ª Turma Data do Julgamento 26/07/2019) PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. OFENSA À COISA JULGADA NÃO CARACTERIZADA. - A concessão do benefício de auxílio-doença pressupõe a existência de incapacidade laboral temporária. - In casu, o cerne da questão decorre da determinação de reabilitação do autor na sentença concessiva do benefício do auxílio-doença. - A reabilitação profissional deve se dar sob o enfoque da incapacidade laboral para o exercício da atividade profissional do segurado, qualificando-o para o exercício de outra profissão; contudo, em nova perícia médica - em sede administrativa - o médico da autarquia afirmou que não mais subsiste a incapacidade do autor, sendo desnecessária a reabilitação e a manutenção do benefício. - Trazido à luz fato novo, qual seja a capacidade laboral plena do autor, o restabelecimento do benefício deve ser objeto de ação própria, uma vez que alterada substancialmente a situação fática anterior, a qual não é mais alcançada pela coisa julgada. - Agravo de instrumento provido. (TRF3, 9ª Turma, AI 5000170-32.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, DJE 10.05.2018). Portanto, concluindo a autoridade administrativa pela inegabilidade por ausência de incapacidade laborativa, após a realização da perícia médica, não há qualquer ilegalidade na cessação do benefício. Diante de todo o exposto, JULGO PROCEDENTE a impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil e por consequência, JULGO EXTINTA a execução, com fundamento no art. 924, II, do Código de Processo Civil REVOGO a antecipação da tutela. Oficie-se para cessação do benefício. Diante da sucumbência, condeno a parte exequente ao pagamento de custas e honorários advocatícios à parte executada, no importe de 10% sobre o valor da causa, respeitada eventual concessão da gratuidade da justiça na fase de conhecimento ou nesta execução (CPC, artigo 98, §§ 2º e 3º). Como trânsito em julgado, arquivem-se os autos. Publique-se."

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000851-31.2020.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
 AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: FLAVIO GOMES DE LIMA FILHO
 Advogado do(a) AGRAVADO: WANDERSON DA SILVA - SP273739-N
 OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão que, em ação visando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, deferiu a tutela antecipada, a fim de determinar a imediata reimplantação da benesse em favor do segurado.

Aduz o INSS, ora agravante, que não está comprovada a incapacidade laboral do demandante, sendo que deve prevalecer a conclusão da perícia administrativa, a qual possui presunção de legitimidade e veracidade, não afastada por documentação médica particular.

Sem contraminuta da parte segurada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Emanálise perfunctória, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da tutela almejada.

Por meio da tutela de urgência antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito invocado pelo autor.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Na hipótese dos autos, verifico que o segurado ostentou a condição de beneficiário de auxílio-doença previdenciário por diversas ocasiões, a saber:

- a) NB 31/603.814.609-5, de 23.10.2013 a 02.12.2013;
- b) NB 31/605.057.358-5, de 07.02.2014 a 08.04.2016;
- c) NB 31/618.237.743-0, de 18.04.2017 a 28.02.2018; e
- d) NB 31/626.050.944-1, de 21.11.2018 a 31.01.2019, ocasião em que se verificou a cessação administrativa da benesse por entender o ente autárquico não estar demonstrada a permanência da alegada incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Para afastar a conclusão administrativa, a parte autora juntou aos autos documentação médica farta emitida por diversos profissionais especializados na área de ortopedia, certificando que o segurado é portador de diferentes moléstias ortopédicas na região da coluna lombar, razão pela qual já foi submetido a dois procedimentos cirúrgicos, contudo, mantém sequelas que inviabilizam a prática de tarefas que exijam esforço físico e deambulação, circunstância que, por ora, acarretam sua incapacidade para o retorno à sua atividade profissional como "mecânico".

Dessa forma, comprovada, ao menos nesta fase de cognição sumária, a incapacidade laboral do autor para o exercício de sua atividade laborativa habitual, entendo que estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada requerida.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA.

- Compulsando os autos, verifico a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a recorrente, nascida em 19/01/1969, empregada doméstica, é portadora de lombalgia crônica e claudicação secundária à espondilolistese, submetida à artrodesse lombar com fixador metálico, realizada em 10/12/2015, encontrando-se ao menos temporariamente incapacitada para o trabalho, nos termos dos atestados médicos juntados.

- A qualidade de segurado restou indicada, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença, no período de 10/12/2015 a 23/09/2016, tendo ajuizado a ação judicial subjacente ao presente instrumento em 09/12/2016, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

- A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

- Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

- Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, deve ser restabelecido o benefício de auxílio-doença ao ora agravante. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594030 - 0000965-60.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017)

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a r. decisão agravada.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000715-34.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS CARNEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ ANTIGA JUNIOR - SP220655-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 (quinze) dias, conforme estabelece o art. 1.019, inc. II, do CPC, preste esclarecimentos sobre a questão suscitada pelo ente autárquico no sentido que o agravado ostentaria a condição de empresário, posto que figura como proprietário da empresa *Francisco de Assis Carneiro Madeira*, constituída aos 24.12.2008 e situada no município de Lençóis Paulista/SP, circunstância que não se coaduna com o alegado estado de miserabilidade, tido como requisito indispensável para a concessão do benefício de prestação continuada a pessoa portadora de deficiência.

Com a resposta, dê-se vista dos autos ao INSS.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5906970-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZAIR BERNARDO DE PONTES
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré e informes do CNIS, com réplica oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 27/02/2019, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, sobretudo em razão da comprovação de atividade rural exercida pelo autor no prazo de carência e implemento de idade com os consectários estabelecidos e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Conforme Súmula nº 111 do STJ.

Em apelação, o INSS sustenta que as provas documentais carreadas não se prestam à comprovação da carência necessária para a obtenção do benefício, a afastar a sua concessão. Também argumenta não ser devida aposentadoria por falta de contribuição anterior a 1991.

Subsidiariamente, volta-se contra percentual de honorários advocatícios, para que seja reduzido para 5% do valor da condenação até a sentença.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos no momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Izair Bernardo de Pontes completou o requisito idade mínima (60 anos) em 05/11/2015, posto que nasceu em 05/11/1955, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

A parte autora diz na inicial que sempre foi trabalhador rural com e sem registro em CTPS, laborando em lavoura para o sustento da família.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os documentos:

RG e CPF para comprovação do cumprimento do requisito etário;

Certificado de Dispensa de Incorporação datado de 19/12/1979, constando a qualificação de lavrador;

Certidão de Casamento em 10/10/1981, constando ocupação anotada de "lavrador";

Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, contendo anotações de vínculos rurais nos anos de 1978 a 1980; 1983 a 1984; como braçal rural nos anos de 2002 a 2003; 2004 a 2005;

Declaração eleitoral de ocupação de agricultor (meramente informativa);

Certidões de nascimento dos filhos constando que os pais são lavradores (a última datada de 2001)

Cálculo de tempo de serviço efetuado pelo INSS confirmando reconhecimento de 40 meses de atividade rural;

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte do autor, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavrador, como faz prova o Certificado de Incorporação e a CTPS com vários vínculos trabalhistas rurais anotados.

Portanto, há início razoável de prova material do trabalho rural, conforme a documentação anexada aos autos, uma vez que provado o labor em regime de economia familiar, conforme depoimentos colhidos em Juízo.

Por outro lado, verifico que a prova testemunhal, depoimentos prestados pelas testemunhas João Antunes Fernandes, Waldemar Pedroso e Eudocio da Silva afirmaram o trabalho rural da parte autora inclusive recentemente.

A prova testemunhal complementa e corrobora a prova material colhida. Esta, por sua vez, possui o condão de comprovar a imediatidade anterior do labor rural da parte autora em relação à data do implemento de idade e do requerimento do benefício.

Por fim, é sabido que o tempo de serviço do trabalhador rural independe de contribuições anteriormente ao ano de 1991, bastando o exercício da atividade de ruralidade.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a parte autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e precedente o pedido para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme sentença e demais consectários legais.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença, o que se mostra razoável e equânime, diante do grau de complexidade da causa

Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000432-16.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: COSMA DA SILVA CABRELE
Advogado do(a) APELADO: ROBSON FERREIRA DOS SANTOS - SP172463-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emanação proposta por Cosma da Silva Cabrele contra o INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade híbrida, com reconhecimento de tempo rural e urbano, combinados com concessão de tutela antecipada.

Alega a parte autora ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica oferecida.

Audiência realizada com oitiva de testemunhas (Maria Inês Rena Volpe e João Pedro Volpe).

Por sentença datada de 23/04/2018, o MM^o Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, considerando que a parte autora comprovou suficientemente fazer jus ao benefício, ao fundamento de ser aplicável a pretensão em ver computados períodos de atividade urbana e rural sem suporte contributivo, para fins de aposentadoria por idade e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade híbrida em nome da autora, desde 06/10/2015. Reconheceu labor rural do autor no período de 15/05/1967 a 31/12/1992.

Em apelação, o INSS alega que a autora não possui recolhimentos ou prova do labor rural e sim urbano conforme CNIS. O suposto labor rural teria ocorrido há muitos anos não existindo a imediatidade exigida, a desencadear a impossibilidade de contagem do tempo para fins de carência, ainda porque não há recolhimento de contribuições anteriores a 1991.

Subsidiariamente, requer que o valor do benefício não ultrapasse o salário mínimo. Volta-se ainda contra os critérios de correção monetária e juros, diante da necessidade de modulação dos efeitos em relação ao índice.

Prequestiona a matéria.

É o relatório.

DECIDO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercuta, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de exodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kizni Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso interposto, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º, do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º, do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º, da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante – se rural ou urbano –, conforme entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No tocante à possibilidade do cômputo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, anterior à Lei nº 8213/91, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, a ser somada a períodos de atividade urbana para o fim de concessão de aposentadoria por idade híbrida, em 04/09/2019 foi publicado o resultado do julgamento do Recurso Especial nº 1674221/SP, cuja ementa traz o seguinte teor:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO FUX E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLADOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTRIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO. 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campestres. 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35). 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º, no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (Resp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014). 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção a aqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social. 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem e 60 anos, se mulher. 6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. 7. A tese defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecederem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária. 8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campestre, tornaria a norma do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o ambiente urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino. 9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma superprende, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos. 10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. 11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. (STJ, Resp nº 1.674.221/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, Data do Julgamento 14.08.2019, DJe 04.09.2019) – grifei.

Passo, pois, à análise do caso concreto, à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora, Cosma da Silva Cabrele, requereu ao INSS aposentadoria por idade, conforme documentação de trabalho rural, CTPS e CNIS.

A autora nasceu em 15/05/1955 e completou a idade necessária (60 anos) em 15/05/2015 e apontou na inicial que possui mais de vinte e cinco anos de serviço rural e urbano, sendo 52 contribuições (4 anos e 4 meses) de natureza urbana e comprovação de período rural de 15/05/1967 a 31/12/1992, tendo trabalhado na lavoura de café a partir dos 12 anos de idade.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art.25, II, da lei previdenciária).

A parte autora atingiu 60 anos e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho supera o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Como prova material de seu trabalho, a autora apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

1º) Cópia da Certidão de Casamento, evento realizado no dia 14/09/1974, constando que o marido da autora, Olinto Soarin Cabrele, assim como os pais da autora e do marido dela eram lavradores;

2º) Cópias das Certidões de Nascimento de Regina Sueli e Elsiângela, filhas da autora nascidas nos dias 07/06/1975 e 04/02/1981, constando que o marido da autora era lavrador;

3º) Cópias de Notas Fiscais de Produtor Rural em nome do marido da autora dos anos de 1976 a 1990.

A atividade urbana com recolhimentos de contribuições previdenciárias está comprovada diante dos informativos do CNIS que comprovam os períodos urbanos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado e reconhecido na sentença, decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ele (certidões oficiais com ocupação de lavrador), demonstram o efetivo exercício da atividade rural, a totalizar serviço prestado por mais de 15 anos, resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício.

Como explicitado no voto não há necessidade de que o trabalho rural ocorra quando do cumprimento dos requisitos, bem como que o período de trabalho rural anterior a 1991 computa para efeito de carência, uma vez que não se trata de aposentadoria por tempo de contribuição e, sim, de aposentadoria por idade.

Também não agasalha a tese comumente defendida pelo INSS de que não deve ser reconhecido o trabalho rural de menor de 14 anos de idade porque considero deva ser reconhecido o trabalho a partir dos 12 anos de idade, conforme venho reiteradamente decidindo em feitos de minha relatoria e de relatoria dos desembargadores deste TRF.

Veja-se a exemplo:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. **APOSENTADORIA** POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO **RURAL** A PARTIR DOS **12 ANOS DE IDADE**. CONTAGEM RECÍPROCA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte. - Presente *in casu*, a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal para o fim de reconhecer o direito da parte autora à averbação de tempo de serviço prestado na **atividade rural**. - Não há que se falar em reconhecimento do tempo de **atividade rural** prestado pela parte autora somente após os 14 **anos de idade**, tendo em vista que o autor pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus **12 anos de idade**. - Precedentes dos Tribunais Superiores. - Somente o regime próprio de servidor público instituidor do benefício poderia exigir prova da indenização das contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço recíproca, mencionada no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal e art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando da compensação financeira. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(TRF-3 - AC: 5704 SP 2010.03.99.005704-8, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2011, DÉCIMA TURMA)

Por outro lado, conforme a CTPS e o CNIS há prova de que a parte autora também exerceu atividade urbana.

Ainda no que tange ao trabalho rural, as testemunhas ouvidas afirmaram o trabalho rural da parte autora sem a anotação na Carteira. Disseram que conhecem a parte autora que trabalhou na roça desde cedo e morou e trabalhou em fazendas de plantação.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando a autora já fazia jus ao benefício.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

A decisão emanada do E.STF foi publicada na data do julgamento e é de aplicação imediata.

Por derradeiro, o valor do benefício seguiu o ditame do art. 50 da Lei 8213/91 e não merece reparo.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072399-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA RIBEIRO PEDROSO
Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré, com réplica oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 10/07/2019, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, sobretudo em razão da comprovação de atividade rural exercida pela parte autora no prazo de carência e implemento de idade e concedeu a aposentadoria por idade rural pedida, a partir do requerimento administrativo, em 20/09/2018, com consectários legais.

Em apelação, o INSS sustenta que as provas documentais carreadas não se prestam à comprovação do labor rural, uma vez que a autora não comprova período total de atividade rural com imediatidade anterior ao requerimento administrativo ou implemento do requisito etário.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam a reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, **Julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u.**)

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Antonia Ribeiro Pedroso, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 26/12/1981, posto que nasceu em 26/12/1926.

A autora diz na exordial que iniciou como trabalhadora rural desde cedo, em regime de economia familiar, em várias propriedades rurais até a atualidade.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os documentos:

Documentos pessoais;

Certidão de Casamento em 12/11/1972 com lavrador;

Certidão de óbito do marido lavrador (João Braz Cardoso) em 09/06/1983;

Certidão de Casamento em 14/08/1991;

Certidão de Óbito do marido em 07/09/2017;

CNIS que aponta a concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar que a família laborou como no rural, e ela se estendendo a profissão do marido, conforme o entendimento jurisprudencial do E. STJ no Resp 190.610/SP (DJU 25/10/1999).

Portanto, há início razoável de prova material do trabalho rural, conforme a documentação juntada.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme sentença e demais consectários legais.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080058-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FIRMINO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido e que concedeu ao autor, José Firmino de Oliveira, o benefício de aposentadoria híbrida.

Pondera o apelante a impossibilidade de concessão do benefício no caso concreto, uma vez que, ao entendimento do TNU, impede-se o reconhecimento de período remoto de trabalho rural na modalidade de aposentadoria híbrida intentada pelo autor.

Requer ainda, subsidiariamente, a alteração dos critérios de juros e correção monetária, bem como a devolução dos valores indevidamente recebidos pelo autor.

Com contrarrazões, os autos subiram.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ainda inicialmente, destaco que o Superior Tribunal de Justiça publicou, em 04/09/2019, o acórdão de mérito dos Recursos Especiais n.º 1.674.221/SP e 1.788.404/PR representativos da controvérsia repetitiva descrita no Tema 1007, cuja tese foi firmada nos seguintes termos: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Ainda, no caso, a solução seria favorável ao autor não obstante não se tratar de trabalho rural remoto, tratando-se de trabalho rural também recente, uma vez que está demonstrado nos autos que no ano de 2005 o autor retornou a lavoura até 2006.

Afastada a impossibilidade de cômputo do tempo rural trabalhado pelo autor, passo ao exame da matéria.

"Primeiramente, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemprego previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, coma crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercuta, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOUVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda.); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldrin); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kizzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consgio que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3o., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3o. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3o., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei de Benefícios de Previdência possuía "trão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Emame Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo a análise do caso concreto.

O autor alega na inicial que faz jus à aposentadoria híbrida, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido e a atividade urbana, perfaz o tempo de trabalho necessário ao cumprimento de carência, com a idade requerida para a obtenção de aposentadoria, sendo que o pedido de benefício foi realizado em 30/01/2018 e negado pela autarquia.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem, este último, o caso.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art.25, II, da lei previdenciária).

O autor nasceu em 14/10/1952 e atingiu 65 anos no ano de 2017 e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho satisfaz o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou:

CERTIFICADO DE DISPENSA DE INCORPORAÇÃO EM NOME DO AUTOR "JOSÉ FIRMINO DE OLIVEIRA", O QUAL O QUALIFICA COMO "LAVRADOR" RESIDENTE NA "FAZENDA SÃO JOSÉ DA BARRA", NO MUNICÍPIO DE "PEREIRA BARRETO, DOCUMENTO DATADO EM 28 DE OUTUBRO DE 1971;

CONTRATO DE TRABALHO CONSTANTE EM CTPS DO AUTOR "JOSÉ FIRMINO DE OLIVEIRA", O QUAL O QUALIFICA COMO "VAQUEIRO", NO LOCAL DE TRABALHO "FAZENDA SÃO JOSÉ DA BARRA", NO MUNICÍPIO DE "PEREIRA BARRETO - SP", VÍNCULO QUE PERDUROU DE 01 DE AGOSTO DE 1977 ATÉ 12 DE JUNHO DE 1978;

CONTRATO DE TRABALHO CONSTANTE EM CTPS DO AUTOR "JOSÉ FIRMINO DE OLIVEIRA", O QUAL O QUALIFICA COMO "VAQUEIRO E CORRELATOS", NO LOCAL DE TRABALHO "FAZENDA SÃO JOSÉ DA BARRA", NO MUNICÍPIO DE "PEREIRA BARRETO - SP", VÍNCULO QUE PERDUROU DE 02 DE JANEIRO DE 1979 ATÉ 31 DE DEZEMBRO DE 1979;

CONTRATO DE TRABALHO CONSTANTE EM CTPS DO AUTOR "JOSÉ FIRMINO DE OLIVEIRA", O QUAL O QUALIFICA COMO "VAQUEIRO E CORRELATOS", APESAR DE REALIZAR OUTRAS FUNÇÕES, O LOCAL DE TRABALHO ERA "FAZENDA SÃO JOSÉ DA BARRA", NO MUNICÍPIO DE "PEREIRA BARRETO - SP", VÍNCULO QUE PERDUROU DE 01 DE SETEMBRO DE 1980 ATÉ 20 DE FEVEREIRO DE 1982;

DECLARAÇÃO DO SR. "SIDNEI TORRES PEREIRA" AFIRMANDO QUE O AUTOR "JOSÉ FIRMINO DE OLIVEIRA" TRABALHOU EM SUA PROPRIEDADE RURAL DENOMINADA DE "FAZENDA JOÃO", NO MUNICÍPIO DE "TRÊS LAGOAS - MS", DO ANO DE 2005 ATÉ O ANO DE 2006, DOCUMENTO DATADO EM 27 DE NOVEMBRO DE 2017 COM FIRMA RECONHECIDA EM CARTÓRIO.

Portanto, há início de prova material que demonstre o trabalho rural que, somado aos recolhimentos efetuados demonstrados nos informes do CNIS (id 98117179. fl.3 e segs) e do CTPS em nome do autor resultam no tempo necessário à obtenção da aposentadoria, uma vez que o entendimento pelo trabalho rural exercido remonta ao tempo mais recente.

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material corroborada pela prova testemunhal colhida, conforme pleiteado pelo autor.

Quanto à atividade urbana proveniente dos informes do CNIS e CTPS, demonstram o exercício da atividade pelos recolhimentos previdenciários conforme se tem dos autos.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma como o tempo de serviço rural sem registro prestado pelo autor decorrente dos documentos acima arrolados e analisado favoravelmente a ele, demonstra o efetivo exercício da atividade rural prestado resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício a partir do requerimento administrativo, quando a parte autora já havia implementado os requisitos para tal.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho à autora a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo.

Presentes os requisitos previstos no art. 300 do CPC, a verossimilhança do direito alegado, a idade avançada da autora e a natureza alimentar do benefício, concedo a tutela antecipada pleiteada na inicial, para que o INSS implante o benefício em nome da autora, no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, não havendo falar-se em devolução de valores indevidos.

Os índices de correção monetária e juros terão a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal e o disposto no RE nº 870.947 diante do julgamento pelo e.STF e publicação do acórdão.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723051-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SHIRLEI ANDRIOLI SIMOES
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N, MAISACRISTINA NUNES - SP274667-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia previdenciária, em sede de ação proposta por Shirlei Andrioli Simões contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Coma inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica.

O feito foi julgado antecipadamente.

Por sentença datada de 18/01/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, para reconhecer em favor da autora o direito pleiteado, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade retroativo à data do requerimento administrativo, em 12/01/2009, com consectários legais e pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da condenação, considerando que a requerente comprovou suficientemente fazer jus ao benefício e concedeu a tutela antecipada para implantação imediata do benefício.

Apeleação da autarquia previdenciária, na qual pleiteia a improcedência do pedido, porquanto não comprovada a carência, diante de contribuições previdenciárias recolhidas de forma extemporânea que não podem ser consideradas para tal fim.

Contrarrazões apresentadas.

Desta forma, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (REsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

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

POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015).

DO CASO DOS AUTOS.

Na inicial, alega a parte apelada que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva de mais de 126 meses, além do tempo exigido para a percepção do benefício.

A parte autora, Shirlei Andrioli Simões, nasceu em 17/04/1942 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 17/04/2002, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 162 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta a autora que o INSS não considerou o período de contribuições havidas como sócia da empresa S.A. SIMÕES, um pequeno estabelecimento comercial em Sorocaba/SP, empresa que ficou ativa por mais de 15 anos.

Como início de prova material de seu trabalho apresentou os seguintes documentos:

Guias de Recolhimento do INSS;

CTPS com anotações de vínculos de empregada doméstica no período de 01/04/1991 a 20/07/1998;

Informes do CNIS (fls. 5 e segs do ID 67871346) com anotações de vínculo de empregada doméstica;

Cópia do indeferimento do pedido administrativo (ID 67871346 – fl.10) onde a autarquia informa que apurou o total de 168 contribuições recolhidas pela autora, consideradas insuficientes para o cômputo de carência.

Nesse passo, não assiste razão à apelante no sentido de que referido períodos recolhidos com atraso não devem ser computados para fins de carência.

Com efeito, a apelada recolheu ao INSS mais de 126 contribuições, cumprida a carência, conforme documentação juntada aos autos, bem como o requisito etário, contando com mais de 60 anos de idade quando do requerimento administrativo.

Com relação aos **recolhimentos** fora do prazo, foi comprovado nos autos que a apelada é empresária, que a qualifica como segurada contribuinte individual, logo tais contribuições extemporâneas não podem ser desconsideradas no cômputo de benefício de aposentadoria, caso contrário configura-se hipótese de enriquecimento sem causa.

Vale ressaltar que a contribuinte não perdeu a sua condição de segurada e o entendimento desta Corte e do STJ pacificaram entendimento sobre a matéria.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. **RECOLHIMENTOS COM ATRASO**. PRIMEIRA CONTRIBUIÇÃO SEM **ATRASO**. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. 2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991. 3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ. 4. As contribuições efetuadas com **atraso**, posteriormente ao primeiro recolhimento efetuado sem **atraso** devem ser computadas para fins de carência, desde que não haja perda da qualidade de segurado (STJ, AR 4.372/SP, Relator Ministro Rogério Schietti Cruz, 3ª Seção, DJe 18/04/2016). 5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17. 6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ. 7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. 8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

(TRF-3 - Ap:00197391720174039999 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Data de Julgamento: 20/03/2018, DÉCIMA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018).

Por fim, indubitável o direito da autora, diante da constatação do número de contribuições verdadeiras e reconhecidas pelo INSS, além do número devido.

Majoro os honorários advocatícios fixados na sentença em 10% do valor da condenação para 12% do valor da condenação até a data da sentença, nos termos do § 11, do art. 85, do CPC, em face da apelação.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da autarquia previdenciária.

Dê-se ciência às partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0032131-23.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA FRANCISCO
Advogado do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO COSTA RIBEIRO - SP185180-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: TITO LIVIO QUINTELA CANILLE - SP227377-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5634303-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE LUIZ
Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela autarquia previdenciária, em sede de ação proposta por Maria Aparecida de Luiz contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré e réplica oferecida.

Em audiência não foram produzidas provas.

Por sentença datada de 19/02/2019, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, para reconhecer em favor da autora o direito pleiteado, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à autora, com consectários e pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da condenação, considerando que a parte autora comprovou suficientemente fazer jus ao benefício. Concedeu a tutela antecipada para que o instituto implante em 30 dias o benefício.

Apelação da autarquia previdenciária na qual pleiteia a improcedência do pedido.

Preliminarmente, requer a suspensão da decisão.

Aduz não comprovados os requisitos para a aposentadoria por idade não cumpridas as 180 contribuições exigidas no prazo de carência

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (EREsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

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

POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente ruralista.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

Do caso concreto.

Na inicial, alega a parte autora que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva de 180 meses, além do tempo exigido para a percepção do benefício.

A parte autora, Maria Aparecida de Luiz, nasceu em 26/07/1957 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 26/07/2017, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Alega que o instituto não reconheceu o trabalho desempenhado em período de benefício de auxílio-doença conforme CNIS, de modo que o instituto indeferiu o benefício indevidamente.

Como início de prova material de seu trabalho a autora apresentou os seguintes documentos:

Cópia de documentos pessoais;

CTPS em seu nome, na qual constam os vínculos empregatícios urbanos.

Certidão de Casamento;

Guias de pagamento à Previdência Social;

Relatório de tempo de contribuição.

Os informativos do CNIS apontam os vínculos de trabalho com recolhimentos.

Todas as anotações na CTPS devem ser objeto de cômputo para fins de aposentadoria.

A parte autora recolheu ao INSS mais de 180 contribuições, cumprida a carência e o requisito etário, contando com mais de 60 anos quando do requerimento administrativo.

A contagem de tempo de 180 meses está comprovada nos autos e implementada a carência, uma vez que o período dos períodos incontroversos constantes da CTPS da autora e dos informes do CNIS, TOTALIZAM mais de 15 anos.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.

Ressalte-se que a responsabilidade pelos respectivos recolhimentos é do empregador e, portanto, não deve ser exigida do segurado.

Assim, deve ser mantida a sentença que julgou procedente o pedido para:

- a. RECONHECER para fins de carência o compreendido entre 13/03/2001 a 01/05/2001, 05/04/2002 a 15/10/2002, 24/10/2002 a 28/11/2006, 28/12/2006 a 09/01/2015 em que a autora gozou de benefício previdenciário de auxílio-doença. b) RECONHECER 255 (duzentos e cinquenta e cinco) meses de contribuições para efeitos previdenciários. c) CONDENAR o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48, "caput" da Lei 8.213/91, devido desde a data do requerimento administrativo, qual seja, 14/06/2018, devendo o valor do benefício ser calculado de acordo com o disposto nos artigos 29, I e 50, do mencionado diploma legal.

Com efeito, o recurso de apelação não merece provimento.

Não assiste razão à apelante no sentido de que os períodos de gozo de auxílio-doença não devem ser computados para fins de carência.

E isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014).

Assim, demonstrado que o tempo de auxílio-doença foi usufruído de forma intercalada com recolhimentos à Previdência Social, conforme prova nos autos (CNIS), a autora faz jus à concessão do benefício, uma vez que recolheu ao INSS mais de 180 contribuições, cumprida a carência e o requisito etário, contando com mais de 60 anos de idade.

Mantenho a data inicial do benefício na data do requerimento administrativo, quando a autora fazia jus ao benefício.

Mantenho a correção monetária cujo índice está de acordo com o RE nº 870.497, de aplicação imediata porque publicado na data do julgamento.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 9 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791104-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VALDO DAMIAO MADEIRO
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra sentença que julgou procedente ação proposta por José Valdo Damiano Madeiro e concedeu ao autor aposentadoria por idade híbrida, com os consectários legais.

Em razão de apelação, sustenta o instituto a sua ilegitimidade passiva, uma vez que o autor trabalha em regime próprio para o Município de Meridiano/SP.

No mérito, aponta a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural anteriormente a 1991, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, falta de carência e de imediatidade do trabalho rural em relação ao requerimento do benefício.

Em contrarrazões recursais, reforça a autora que a tese de ilegitimidade passiva já fora apreciada na demanda, pela oitava turma do TRF3ª que concluiu pela legitimidade passiva da autarquia apelante, tendo a decisão trânsito em julgado e fazendo coisa julgada, conforme andamento do processo e acórdão de fls. 452/453 com certidão expedida pelo INSS referente ao período laboral de 18/05/1968 a 27/01/1987.

É o breve relato.

DECIDO.

Razão assiste à autora.

Sobre o tema da legitimidade passiva do INSS paira o manto da coisa julgada no Processo nº 0006580-57.2006.8.26018 e o período constante da certidão perfaz o tempo necessário ao preenchimento de carência, de modo que nada há a obstar a concessão do benefício satisfeitos os pressupostos legais, comprovado que a autora laborou sob o regime da Previdência Social.

Apenas para ilustrar, o STJ admite concessão de dupla aposentadoria em regimes diferentes (Fonte: www.stj.jus.br):

“É possível o recebimento de duas aposentadorias em regimes distintos. Esse é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ). A concessão de dupla aposentadoria, de acordo com decisões da Corte Superior, depende da comprovação do desenvolvimento concomitante de atividades regidas em dois regimes de trabalho diferentes, ou seja, uma atividade no serviço público e outra na iniciativa privada. O solicitante deve atestar que contribuiu, efetivamente, para os dois regimes, pois a contribuição para os dois regimes distintos é obrigatória para a concessão de mais de uma aposentadoria.

Assim, o fato de o autor laborar ultimamente em regime próprio não descarta a possibilidade de obtenção de aposentadoria do INSS.

Segundo os ministros da Terceira Seção do STJ - órgão composto pelos membros das Quinta e Sexta Turmas, responsáveis pela análise de processos sobre temas previdenciários -, o entendimento que autoriza a concessão de dupla aposentadoria não viola os artigos 96 e 98 da Lei n. 8.213/1991. É importante ressaltar que, se a contribuição tiver ocorrido em apenas um dos regimes de trabalho, a contagem do tempo servirá apenas para uma aposentadoria.

Outra orientação firmada pelo STJ sobre o tema autoriza o aproveitamento de eventual excesso de tempo de serviço calculado em um regime para efeito de aposentadoria por tempo de serviço em outro regime. Isso significa que o servidor aposentado em regime estatutário, por exemplo, que tem sobra de períodos, caso solicite outra aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), poderá utilizar o tempo que sobrou do estatutário no cálculo para a nova aposentadoria. As decisões têm por base o artigo 98 da Lei n. 8.213/1991.

Os ministros também julgaram no sentido de aceitar a utilização de períodos fracionados adquiridos em determinado regime para a soma em outro, como objetivo de alcançar o tempo exigido para a concessão de aposentadoria. A possibilidade de expedição de documento para comprovar tempo de contribuição em período fracionado está prevista no artigo 130 do Decreto 3.048/1999.

No entanto, no caso de utilização do período fracionado, este tempo de serviço só poderá ser utilizado para uma única aposentadoria, não podendo mais ser contado para qualquer efeito em outro regime. Vale destacar que, neste caso, o beneficiado vai receber proventos de acordo com o regime no qual será aposentado, com a devida compensação financeira entre os dois regimes, ou seja, se concedida aposentadoria como servidor público, vai receber proventos pelo regime próprio; se aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social, os valores serão calculados de acordo com este regime.

No mesmo sentido é o provimento monocrático:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIAS NOS REGIMES GERAL E ESTATUTÁRIO. PERÍODOS NÃO CONCOMITANTES. POSSIBILIDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. EXCESSO. VEDAÇÃO DO ARTIGO 98 DA LEI DE BENEFÍCIOS. INEXISTÊNCIA.

1. A contagem recíproca de tempo de contribuição exercida em regimes previdenciários diversos é garantia constitucionalmente assegurada no § 9º do art. 201 da Carta de 1988 e na Seção VII da Lei nº 8.213/1991 (arts. 94 a 99). Proporciona aos que não preenchem o requisito da carência para aposentação num mesmo regime a possibilidade de acrescer o tempo de contribuição relativo ao outro.
2. O regulamento do INSS, Decreto nº 3.048/1999, admite a expedição de certidão de período fracionado, com a indicação dos períodos a serem aproveitados em regime diverso (art. 130, §§ 10 e 11). As únicas vedações referem-se à contagem de tempo de contribuição de atividade privada com a do serviço público, quando concomitantes, e ao período já utilizado para a concessão de aposentadoria, em qualquer regime de previdência social, a teor dos §§ 12 e 13 do mesmo dispositivo legal.
3. A averbação realizada na contagem recíproca utiliza período determinado e esse, sim, torna-se um com o tempo de serviço já reconhecido pela administração. O que exceder os 35 anos, se homem, ou 30, se mulher, daquele período somado de um sistema ao outro é que não pode ser levado em conta para qualquer efeito.
4. Se o segurado permanece contribuindo para o regime geral, pouco importa se foi aposentado em regime próprio com contagem recíproca. Não há como desprezar todas as demais contribuições vertidas e não computadas naquela contagem anteriormente realizada.
5. Precedentes.
6. Recurso especial a que se nega seguimento (REsp nº 939.031/RS, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 7.11.2007). "

No caso dos autos, não há concomitância de regimes, uma vez que o trabalho rural desempenhado pelo autor remonta a períodos anteriores ao labor sob regime estatutário e o período de regime anterior resulta na contagem de tempo suficiente para a satisfação de carência.

Assim, afasto a preliminar de ilegitimidade apontada no recurso.

No mérito, destaco a possibilidade de reconhecimento do trabalho rural anteriormente a 1991 sem as contribuições, uma vez que, para tal, basta o autor ter exercido atividade rural para fins de carência.

O autor trouxe aos autos a certidão de casamento na qual consta a profissão de lavrador em 18/05/1968, certidões de nascimento dos filhos nas quais consta a profissão de lavrador do autor, título eleitoral onde está inserida a profissão de lavrador em 29/10/1979, identificação de ficha de saúde onde consta ser lavrador, prova material do alegado na inicial e a certidão expedida pelo INSS que demonstra o reconhecimento de 23 anos, 09 meses e 09 dias de exercício laboral, mais do que suficiente para a obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Assim sendo, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

Dê-se ciência.

Após as diligências de praxe, a instância de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045582-52.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: FRANCISCO DE JESUS MASSEI
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCEL ALBERY BUENO - SP293436-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667596-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOLORES CABRERA MACHADO
Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade híbrida, na qual o autor alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré, com informes do CNIS.

Réplica pela autora.

Audiência realizada com oitiva de testemunhas.

Por sentença datada de 07/11/2018, o MMª Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de comprovação de carência, e reconhecimento do período rural de trabalho de 22/02/1962 a 01/06/1969 requerido pela autora a ser somado com trabalho urbano (CNIS) para contagem de carência.

Em razões recursais, o INSS alega, em síntese, que a autora não satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade, eis que não comprova o labor em período exigido para o requerimento do benefício, bem como comprovado o período de carência.

Aduz a inexistência de prova material, uma vez que a documentação trazida pela autora é meramente declaratória baseada na CTPS do genitor e declaração de empregador, não servindo prova exclusivamente testemunhal à concessão do benefício.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, coma crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º, da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Bokdori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2ª Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3o., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3o. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.
4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3o., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.
5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.
6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91.
7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.
8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º. e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.
9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo a análise do caso concreto.

Dolores Cabrera Machado alega na inicial que faz jus à aposentadoria híbrida, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido e a atividade urbana, perfaz o tempo de trabalho necessário ao cumprimento de carência, com a idade requerida para a obtenção de aposentadoria.

A parte autora requereu ao INSS aposentadoria por idade híbrida (rural e urbana) em 05 de outubro de 2016 e na ação argumenta possuir mais de 60 anos de idade (nasceu em 22/02/1948) e preencheu a carência de contribuições na data do requerimento administrativo.

A autora completou 60 anos de idade em 22/02/2008 devendo comprovar a carência de 162 meses de contribuição.

O pedido veiculado pela autora não merece procedência, devendo ser reformada a sentença.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou:

Certidão de Casamento na qual consta o cônjuge como de profissão "industrial" e a autora "do lar";

CTPS do genitor com anotação de um vínculo de trabalho em 1961;

CTPS em nome da autora na qual não consta vínculo de trabalho rural no período de 1962 a 1969 que quer ver reconhecido;

Declaração de ex-empregador com ficha de emprego que não abrange o aludido período (sem natureza comprobatória).

Os informativos do CNIS (ID 63402122) apresentam vínculos nos anos de 1980, 1985 a 1986, 1988/1989 e recolhimento facultativo em 2005, de modo que não há suporte probatório, ao menos início de prova material apto a amparar a concessão do benefício.

A respeito, verifico ainda que a prova testemunhal colhida, por si só, não é suficiente a complementar o período necessário para a obtenção da aposentadoria híbrida.

Não há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material corroborada pela prova testemunhal colhida.

Quanto à atividade urbana proveniente dos informes do CNIS, demonstram o exercício da atividade pelos recolhimentos previdenciários conforme se tem dos autos por poucos períodos.

Por outro lado, a prova testemunhal não constitui prova, por si só, do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, em face da Súmula nº 149 do STJ.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Ademais, esta Corte também vem entendendo que a insuficiência da prova oral, deixando de corroborar a prova material trazida em juízo, é causa de extinção do processo sem resolução do mérito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. PROVA TESTEMUNHAL NÃO ALCANÇA O PERÍODO QUE SE QUER COMPROVAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal. 2. Não se prestando a prova oral a corroborar o início de prova material apresentado, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, a fim de se oportunizar a realização de prova oral idônea. 4. Apelação prejudicada. (Processo nº 00283427920174039999 Classe APELAÇÃO CÍVEL - 2265116 (Ap.Civ) Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador DÉCIMA TURMA Data 10/09/2019 Data da publicação 18/09/2019) – grifei.

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º). Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário. 2. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de ruralidade. 3. Ainda que assim não fosse, emerge dos autos que foi decretada a preclusão da prova testemunhal (fl. 67), não tendo as partes arrolado testemunhas no prazo fixado às fls. 61. O autor apresentou o rol somente em 26/11/2013, véspera da audiência, restando preclusa a prova oral, o que torna inviável a concessão do benefício pleiteado. 4. Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa. 6. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 7. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS. (Processo nº 00111588120154039999, Classe APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2051885 (ApelRemNec) Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador SÉTIMA TURMA Data 27/08/2018 Data da publicação 06/09/2018) – grifei.

Portanto, a insuficiência de provas materiais ou orais nos autos tempor consequência a extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, **julgo extinto o processo sem julgamento do mérito**, restando prejudicada a apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002165-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NINFA AVALO
Advogado do(a) APELADO: JOAO GONCALVES DA SILVA - MS8357-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra v. acórdão desta E. Turma, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, tendo formulado proposta de **acordo** para esse mesmo fim.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com os fundamentos esposados pela Autarquia, no sentido de que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS neste agravo interno, relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO o acordo** realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, prossiga-se certificando-se o trânsito em julgado da decisão remetendo-se os autos à instância de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007652-43.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ELEODORA DA FONSECA FELICE
Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Eleodora da Fonseca Felice contra a sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade.

A autora requer:

a. **Reconhecimento do período de contribuição de:** 02/01/1979 a 17/01/1985 – Trabalhados no Sindicato dos Trabalhadores nas Indústria da Construção Civil de São Paulo – SINTRACON, conforme carteira de trabalho anexo;

b. **Reconhecimento do período de contribuição de:** 21/08/1981 a 01/07/1983 e 01/07/1990 a 31/10/1990 – carnês de contribuição pagos e não utilizados pelo Município de São Paulo, conforme declaração anexa;

c. **Reconhecimento como especiais com conversão em tempo comum, os períodos laborados sob condições especiais, por enquadramento de atividade nos termos do tópico 2.1.3 do anexo III do Decreto 53.831 de 1964 cumulado com o tópico 2.1.3 do Anexo II do Decreto 83.080 de 1979 nos períodos:**

01/04/1972 a 31/10/1972 – Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Mecânica de São José dos Campos – função de dentista – CTPS ANEXO;

02/01/1979 a 17/01/1985 – Trabalhados no Sindicato dos Trabalhadores nas Indústria da Construção Civil de São Paulo - função de dentista – CTPS ANEXO;

15/07/1991 a 07/08/1995 – Sindicato dos Condutores de Veículos Rodoviários e Anexos de São Paulo - função de dentista – CTPS ANEXO;

d. Condenação do INSS na **CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR IDADE**, desde a data da entrada do requerimento (DER) em 13/07/2012, pois já possuía o tempo necessário para concessão da aposentadoria, pagando-lhe todos os atrasados desde então, com juros e correção monetária e abonos anuais, tudo como se apurar em regular execução de sentença.

Em razões recursais, a autora intenta a concessão do benefício ao argumento exposto da inicial.

É o relato.

VOTO.

A sentença veio devidamente fundamentada com as razões que transcrevo:

"Há de se destacar que o cômputo diferenciado de tempos especiais se presta à redução do tempo de exposição a agentes nocivos à saúde do trabalhador para a concessão das aposentadorias especiais e por tempo de contribuição.

Tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, na qual se tem por base a senilidade (idade avançada) do trabalhador, os seus requisitos são a idade e a carência (número mínimo de contribuições mensais). Confira-se:

Para fazer jus à aposentadoria por idade a parte autora precisa demonstrar o preenchimento dos seguintes requisitos: (a) idade mínima de 60 anos na DER, se mulher, e 65 anos, se homem, e (b) carência mínima de 180 contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.213/91) ou de período inferior, caso seja segurado da Previdência Social antes do advento da lei nº 8.213/91, conforme tabela trazida pelo seu art. 142.

Portanto, assim como dito pelo réu em sua contestação: "o requerimento da autora foi de APOSENTADORIA POR IDADE, ou seja, mensura-se, na data em que completado o requisito etário, a CARÊNCIA dos recolhimentos efetuados pela parte autora. Assim sendo, é DESCRIPIENDA a discussão acerca de eventual exercício de atividades especiais no caso em tela, uma vez que tal tema é indiferente para a apuração da carência" (fl. 200).

Ressalte-se que a Lei nº 10.666/03 excluiu a necessidade do requisito qualidade de segurado no momento do implemento da idade, traduzindo em texto legal o entendimento que já vinha predominando na jurisprudência pátria antes mesmo de seu advento.

Ademais, entendendo que a idade é o marco que define a carência para fins de aposentadoria por idade urbana, ou seja, para determinar qual o número mínimo de contribuições exigido de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91. Isso porque o risco social coberto pelo benefício pleiteado é a idade avançada, sendo justificável que a idade seja considerada também como marco para definição da carência exigida.

Dessa forma, ainda que as contribuições somente tenham sido pagas após o implemento da idade mínima, a carência exigida é aquela correspondente ao ano em que preenchido o requisito etário e não o ano em que realizado o último recolhimento devido.

A Turma Nacional de Uniformização - TNU já editou a Súmula 44, DOU de 14/12/2011, sobre o assunto, *in verbis*: “Para efeito de aposentadoria por idade, a tabela progressiva de carência prevista no artigo 142 da referida Lei deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente”.

No mesmo sentido é o disposto na Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, que estabelece rotinas para agilizar e uniformizar o reconhecimento de direitos dos segurados e beneficiários da Previdência Social. De fato, dispõe seu artigo 149:

Art. 149 (...)

§ 2º No caso da aposentadoria por idade, o número de meses de contribuição da tabela progressiva a ser exigido para efeito de carência será a do ano em que for preenchido o requisito etário, ainda que cumprido em ano posterior ao que completou a idade, não se obrigando que a carência exigida seja a da data do requerimento do benefício. (g.n.)”

Pois bem

A negativa do INSS sobreveio ao entendimento de que a autora comprovou apenas 91 contribuições.

Considerando que a autora nasceu em 19/09/1946, deveria comprovar o recolhimento de 150 contribuições, conforme a tabela do art. 142 da Lei nº 8213/91, completada a idade necessária em 2007.

No caso, a carência não está comprovada, uma vez que o tempo alegado pela autora como especial não pode aqui ser considerado.

A exemplo, veja-se decisão deste relator na apelação cível nº 0023756-33.2016.4.03.9999/SP deste TRF3 8ª Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM, CARÊNCIA NÃO COMPUTADA. TEMPO FICTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. IMPROVIMENTO DO RECURSO”.

O voto veio assim fundamentado:

“No que diz com a utilização do tempo ficto resultante da conversão do tempo especial em comum, melhor sorte não lhe assiste.

Veja-se entendimento jurisprudencial a respeito que foi partilhado também pelo juiz da causa:

Aposentadoria por idade - carência - tempo ficto

Cabe afastar a pretensão veiculada na inicial quanto à utilização do tempo especial convertido em tempo comum para fins de implemento da carência necessária à concessão da aposentadoria por idade, uma vez que, nos termos do que decide esta Corte, a sistemática adotada no art. 50 da Lei nº 8.213/91 não comporta o emprego de tempo ficto.

Assim decidiu esta Casa, em casos análogos:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. TEMPO RURAL. TEMPO ESPECIAL CONVERTIDO PARA COMUM. CARÊNCIA. CONTAGEM. PREQUESTIONAMENTO. - Em 1995, ou seja, na DER, seriam exigidas 78 contribuições do autor, de acordo com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, as quais não poderiam ser computadas do tempo rural reconhecido, nem, tampouco, do acréscimo de tempo comum resultante de conversão de tempo especial - O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 pode ser computado para a aposentadoria por tempo de serviço, sem recolhimento de contribuições, por expressa ressalva do § 2º do art. 55 da referida lei, salvo para carência. - Da mesma forma, o acréscimo de tempo de serviço pela conversão da atividade especial não pode ser aproveitado para efeitos de carência por tratar-se de tempo ficto, em que não houve contribuição por parte do segurado. - Embargos de declaração providos, para sanar a omissão e considerar prequestionada a matéria. (TRF4, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EMAÇÃO RESCISÓRIA Nº 2002.04.01.054473-0, 3ª SEÇÃO, Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, D.E. 15/07/2011, PUBLICAÇÃO EM 18/07/2011).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. UTILIZAÇÃO DE TEMPO ESPECIAL CONVERTIDO EM TEMPO COMUM. IMPOSSIBILIDADE. CONECTIVOS LEGAIS. TUTELA ESPECÍFICA. 1. A aposentadoria urbana por idade encontra previsão no art. 48 da Lei 8213/91, o qual dispõe que o benefício respectivo será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida na lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem e 60 (sessenta), se mulher. 2. Não se exige o preenchimento simultâneo dos requisitos etário e de carência para a concessão da aposentadoria, visto que a condição essencial para tanto é o suporte contributivo correspondente. Precedentes do Egrégio STJ, devendo a carência observar a data em que completada a idade mínima. 3. Implementado o requisito atinente à carência, na forma do art. 142 da Lei de Benefícios, faz jus a parte requerente ao benefício de aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo. 4. Não é possível a utilização de tempo especial convertido em tempo comum no cálculo da aposentadoria por idade tendo em vista a sistemática adotada no art. 50 da lei nº 8.213/91 vedar, logicamente, a utilização de tempo ficto. 5. Os juros moratórios são devidos desde a citação, de forma simples e à taxa de 12% ao ano (Súmula nº 204 do Superior Tribunal de Justiça e Súmula nº 75 deste Tribunal), passando, a partir de julho de 2009, à taxa aplicável às cadernetas de poupança por força do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (precedentes da 3ª Seção desta Corte). Correção monetária aplicável desde quando devida cada parcela pelos índices oficiais jurisprudencialmente aceitos e, a partir de julho de 2009, de acordo com a "remuneração básica" das cadernetas de poupança, por força do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. 6. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão. 7. O INSS é isento do pagamento das custas processuais no Foro Federal (art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96) e na Justiça Estadual do Rio Grande do Sul (art. 11 da Lei nº 8.121/85, com a redação dada pela Lei nº 13.471/2010), isenção esta que não se aplica quando demandado na Justiça Estadual do Paraná (Súmula 20 do TRF4), devendo ser ressalvado, ainda, que no Estado de Santa Catarina (art. 33, p. único, da Lei Complementar estadual 156/97), a autarquia responde pela metade do valor. 8. Devido à eficácia mandamental dos provimentos fundados no art. 461 do CPC e à desnecessidade de requerimento expresso da parte autora, impõe-se o cumprimento imediato do acórdão para a implementação do benefício concedido. Precedente da 3ª Seção desta Corte (QUOAC 2002.71.00.050349-7, Relator p/ acórdão Des. Federal Celso Kipper, D.E. 01/10/2007). (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000836-48.2010.404.9999, 5ª TURMA, Des. Federal ROGERIO FAVRETO, POR UNANIMIDADE, D.E. 24/11/2011, PUBLICAÇÃO EM 25/11/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REQUISITO ETÁRIO E DA CARÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO. EMPREGO DE TEMPO FICTO. IMPOSSIBILIDADE. TEMPO ESPECIAL. RECONHECIMENTO.

1. A concessão de aposentadoria por idade urbana depende da implementação de requisito etário - haver completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, e a carência definida em lei. 2. Apresentada a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço. 3. Impossível a utilização de tempo laborado em condições especiais convertido em tempo comum para fins de implemento da carência necessária à concessão da aposentadoria por idade, uma vez que, nos termos do que decide esta Corte, a sistemática adotada no art. 50 da Lei nº 8.213/91 não comporta o emprego de tempo ficto. 4. Não preenchido o requisito da carência, não é devida a parte autora a Aposentadoria por Idade, fazendo jus tão somente à averbação do tempo de serviço ora reconhecido para fins de futura obtenção de benefício previdenciário.

No caso concreto, a requerente comprovou o recolhimento de apenas 91 contribuições, uma vez que não é possível a utilização de tempo especial convertido em tempo comum no cálculo da aposentadoria por idade, tendo em vista a sistemática adotada no art. 50 da lei nº 8.213/91 vedar a utilização de tempo ficto.

Assim, sendo, a pretensão da autora não encontra amparo, razão pela qual não preenchidos os requisitos necessários para obtenção de aposentadoria por idade, nego provimento ao recurso.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001767-12.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA PEREIRA BARBIERI

Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - MS13987-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra v. acórdão desta E. Turma, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, tendo formulado proposta de acordo para esse mesmo fim.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com os fundamentos esposados pela Autarquia, no sentido de que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS neste agravo interno, relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, HOMOLOGO o acordo realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado da decisão e prossiga-se remetendo-se os autos à instância de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001592-86.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO PIRES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: DANILO JORGE DA SILVA - MS13261-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra v. acórdão desta E. Turma, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, tendo formulado proposta de acordo para esse mesmo fim.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com os fundamentos esposados pela Autarquia, no sentido de que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS neste agravo interno, relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, HOMOLOGO o acordo realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado da decisão e prossiga-se, remetendo-se os autos à instância de origem.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020412-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: INES ALVES GARCIA PEREIRA LUZ
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GILBERTO DE FREITAS - SP110689-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por Inês Alves Garcia Pereira Luz contra o INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade híbrida, com reconhecimento de tempo rural e urbano, combinados com concessão de tutela antecipada.

Alega a parte autora ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica oferecida.

Audiência realizada com oitiva de testemunhas.

Por sentença datada de 04/12/2017, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, considerando que a parte autora comprovou suficientemente fazer jus ao benefício, ao fundamento de ser aplicável a pretensão em ver computados períodos de atividade urbana e rural sem suporte contributivo, para fins de aposentadoria por idade e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade híbrida em nome da autora, desde 21/10/2014, data do requerimento administrativo.

Em apelação, o INSS alega que a parte autora não comprova carência, não possui recolhimentos ou prova do labor rural e sim urbano, conforme CNIS. O suposto labor rural teria ocorrido há muitos anos não existindo a imediatidade exigida, a desencadear a impossibilidade de contagem do tempo para fins de carência, ainda porque não há recolhimento de contribuições anteriores a 1991.

Subsidiariamente, volta-se contra os critérios de correção monetária e juros, diante da necessidade de modulação dos efeitos em relação ao índice.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões recursais, vieram os autos.

É o relatório.

DECIDO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Também ressalto não ser cabível o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do disposto no art. 496, §3º, I, do CPC

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

A parte autora atingiu 60 anos e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho supera o período de carência de 162 meses, fazendo jus ao benefício.

Como prova material de seu trabalho, a parte autora apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

Declaração de produtora rural do ano de 2005 (fls.53/54); nota fiscal de produtora rural referente a venda de gado no ano de 2006 (fls.55/56); notas fiscais da compra insumo agrícola do ano de 2007 (fls.51/52); notas fiscais da cooperativa agropecuária de venda de leite referentes aos anos de 2008 (fls. 49/51), 2009, 2010 e 2011 (fls.22/48); notas fiscais de produtora rural referente a venda de gado nos anos de 2011, 2012 e 2014 (fls. 57/63). Nos documentos aparece endereço rural no Sítio Fazendinha e Estância Fazendinha e referência a Cooperativa Agropecuária de Mira Estrela (DANFE em nome da autora que reside na zona rural de Indaiapurá/SP).

Cálculo de tempo de serviço efetuado pelo INSS que aponta 89 contribuições;

A atividade urbana com recolhimentos de contribuições previdenciárias está comprovada diante dos informativos do CNIS que comprovam os períodos urbanos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural registrado prestado e reconhecido na sentença, decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural, a totalizar serviço prestado por mais de 15 anos, resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício.

Como explicitado no voto não há necessidade de que o trabalho rural ocorra quando do cumprimento dos requisitos, bem como que o período de trabalho rural anterior a 1991 computa para efeito de carência, uma vez que não se trata de aposentadoria por tempo de contribuição e, sim, de aposentadoria por idade.

Por outro lado, conforme a CTPS e o CNIS há prova de que a parte autora também exerceu atividade urbana e além do prazo de carência.

Ainda no que tange ao trabalho rural, as testemunhas ouvidas afirmaram o trabalho rural da parte autora sem a anotação na Carteira. Disseram que conhecem parte autora que trabalhou e ainda trabalha na roça.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando o autor já fazia jus ao benefício.

Destarte, a autora totaliza mais contribuições, além de 162 meses, confirmando-se a sentença.

No que diz com a correção monetária, aplica-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como o decidido pelo Egrégio STF no RE 870.947/SE, uma vez que a decisão foi publicada na data do julgamento e é de aplicação imediata.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004297-86.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARLENE ALVES PEDROSA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA GUIMARAES VIEIRA DE SOUZA - MS13796-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em ação proposta por Marlene Alves Pedrosa contra a sentença que julgou procedente o pedido da autora com concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Apela o instituto, pleiteando a extinção do feito sem exame de mérito.

Alega, em síntese, que o pedido inicial incide em falta de interesse de agir, porquanto não foi apresentada administrativamente qualquer prova de trabalho rural, só o fazendo a autora depois, no decorrer do presente feito, omitindo-se perante a autarquia.

Pondera que a autora não satisfaz os requisitos de qualidade de segurada e carência para a obtenção do benefício, conforme apontou na contestação.

Com contrarrazões, vieram os autos.

DECIDO.

No que diz com a falta de interesse de agir, razão não assiste ao INSS.

Primeiramente, verifico que há nos autos os cálculos efetuados pela própria autarquia de contribuições recolhidas ao instituto que totalizam 149 contribuições, conforme ID 3429868 (pág.61/65), a demonstrar a qualidade de segurada da autora, porque reconhece períodos de qualidade de segurada de 01/01/1994 a 15/05/1996; 2/02/2001 a 16/10/2007 e 01/08/2009 a 15/01/2019 (pág.65).

Assim, se a própria autarquia reconheceu tais períodos não pode se valer da alegação de falta de qualidade de segurada pela autora para negar-lhe o benefício.

Anoto também que há comprovação de pedido administrativo realizado pela autora em 01/11/2017.

A ré lança mão do julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal que, na sessão plenária realizada no dia 27/08/2014, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 631.240, com repercussão geral reconhecida, em que o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) que defendia a exigência de prévio requerimento administrativo antes de o segurado recorrer à Justiça para a concessão de benefício previdenciário.

A respeito, por maioria de votos, o Plenário acompanhou o relator, ministro Luís Roberto Barroso, no entendimento de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, pois sem pedido administrativo anterior, não fica caracterizada lesão ou ameaça de direito.

Ato contínuo, na sessão realizada em 28-08-2014 foram definidas as regras de transição a serem aplicadas aos processos judiciais sobrestados em decorrência do reconhecimento da repercussão geral que envolvem pedidos de concessão de benefícios ao INSS, nos quais não houve requerimento administrativo prévio e, na sessão de 03-09-2014, foi aprovada a proposta de consenso apresentada em conjunto pela Defensoria Pública da União e pela Procuradoria Geral Federal, dividida em três partes, conforme v. acórdão assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de **interesse em agir**, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração - uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. **Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.** 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o **interesse em agir** e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora **rural** informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do **interesse em agir**".

Dessa forma, em observância às regras de transição estabelecidas no referido julgado, nos casos em que o INSS já apresentou contestação de mérito no curso do processo judicial, fica mantido seu trâmite, porquanto a contestação caracteriza o **interesse em agir**, uma vez que há resistência ao pedido.

Sendo assim, tendo em vista o entendimento esposado pelo STF, o INSS já apresentou contestação de mérito nos presentes autos, em face da insurgência quanto qualidade de segurada e não comprovação de carência, de modo que este ato de defesa, evidenciando resistência ao pedido e resulta no **interesse em agir** da parte autora.

Assim sendo, não vejo como aplicar ao caso o entendimento esposado pelo INSS, em face de existência de requerimento administrativo e também de contestação resistindo à pretensão da parte autora quando estaria ciente a autarquia em relação às contribuições recolhidas e do pedido de reconhecimento de atividade rural.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Dê-se ciência às partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001570-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: GREGÓRIO RAMA O DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra v. acórdão desta E. Turma, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, tendo formulado proposta de **acordo** para esse mesmo fim.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com os fundamentos esposados pela Autarquia, no sentido de que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS neste agravo interno, relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO** o **acordo** realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado da decisão e prossiga-se, remetendo-se os autos à instância de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5151557-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA MARIA FERREIRA CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra acórdão de C. Turma que julgou improvido o recurso interposto pela autarquia para manter a sentença que concedeu a autora, Maria Ferreira Camargo, o benefício de aposentadoria híbrida.

Pondera a embargante que o exame da matéria está suspenso pelo E. STJ (tema 1007) devendo o feito ser sobrestado até conclusão da discussão sobre a matéria no tribunal superior.

No mérito, aduz a impossibilidade de concessão do benefício no caso concreto, uma vez que o tempo de trabalho rural anterior a 1991 não está coberto por recolhimentos de contribuições previdenciárias, a impossibilitar a satisfação do pedido inicial.

Prequestiona a matéria.

É o relatório.

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça publicou, em 04/09/2019, o acórdão de mérito dos Recursos Especiais n.º 1.674.221/SP e 1.788.404/PR representativos da controvérsia repetitiva descrita no Tema 1007, cuja tese foi firmada nos seguintes termos: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Ainda, no caso, a solução seria favorável a autora.

Veja-se o voto:

"Primeiramente, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (art. 48, § 3º e 4º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A.2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, §3º, da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º, do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º, do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º, da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º, e 4º, da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Emílio Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º, e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentadoria por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a razão é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo, pois, à análise do caso concreto, à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora, Joana Maria Ferreira Camargo, requereu ao INSS aposentadoria por idade híbrida (rural e urbana), argumentando possuir 17 anos, 02 meses e 03 dias dias de atividade laboral, sendo que, de 17/06/1968 até 15/02/1983 foi lavradora sem registro e trabalhadora urbana nos anos de 1999, 2013, 2014, 2016, 2017 e 2018, conforme CTPS e CNIS.

A autora nasceu em 17/06/1956 e completou a idade necessária (60 anos) em 2016, devendo comprovar a carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art.25, II, da lei previdenciária).

O autor atingiu 60 anos e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho supera o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Como prova material de seu trabalho, o autor apresentou os seguintes documentos:

Certidão de Casamento dos pais, realizado no ano de 1955, onde o genitor foi qualificado como LAVRADOR;

Documentação Escolar da Autora, referente aos anos de 1965, 1966, 1967 e 1968, onde o genitor sempre foi qualificado como LAVRADOR;

Certidão de Nascimento do irmão, lavrada no ano de 1969, onde o genitor comum foi qualificado como LAVRADOR;

Declaração, com firma reconhecida em Cartório, do ano de 1981, comprovando o exercício de atividades rurais pela genitora entre os anos de 1974 e 1979 (somente para fins declaratórios);

Certidão de Óbito do genitor, falecido no ano de 1980, onde o mesmo foi qualificado como LAVRADOR;

Certidão de Casamento da Demandante, datada do ano de 1972, onde seu esposo, Sr. Nelson Alves de Camargo, foi qualificado como LAVRADOR;

Certidões de Nascimento dos filhos, onde o marido está qualificado como LAVRADOR;

Ficha de Identificação expedida pela CIRETRAN, datada de 1982, onde o cônjuge foi qualificado como LAVRADOR;

Acórdão do E. TRF-3, reconhecendo o exercício de atividades rurais por parte do marido entre 02/02/1970 e 15/02/1983;

Declaração de Averbação de Tempo Rural emitida pelo INSS, comprovando a averbação do período rural em favor do esposo da Autora entre 02/02/1970 e 15/02/1983.

As informações do CNIS como empregada (1999) e contribuinte individual (2013,2014,2016,2017) comprovam períodos afirmados pelo requerente, cuja soma como tempo de serviço rural sem registro prestado pela autora, reconhecido na sentença e decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado por mais de 15 anos, resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício.

Com efeito, as testemunhas ouvidas (Ivone Maria e Antonio David) afirmaram o trabalho rural da autora sem a anotação na Carteira.

Antonio disse que trabalharam juntos na lavoura.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteada.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando a autor já fazia jus ao benefício.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provenientes da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Proveniente COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Proveniente COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários, majoro para 12% do valor da condenação sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), em razão da apelação, nos termos do §11, do art.85, do CPC.

Presentes os requisitos para a antecipação de tutela previstos no art.300 do CPC, determino que o INSS implante o benefício em trinta dias.

Por fim, no tocante à necessidade de devolução dos valores eventualmente e indevidamente recebidos pela parte autora a título de tutela antecipada, considerando que a matéria em questão está suspensa pelo C. STJ - Tema 692 -, de acordo com o entendimento adotado pela e. Terceira Seção desta Corte, determino que essa questão seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

Verifica-se do teor do voto que, quanto ao mérito do recurso, há fundamentação devida a acolher a pretensão da autora, tendo sido afastadas todas as alegações expostas na apelação do INSS, uma vez que não mereceram procedência, por força de detida análise dos pressupostos para a concessão do benefício.

Desse modo, resta a interpretação de que a argumentação utilizada nos presentes embargos é meramente protelatória e de natureza infringente, o que não pode ser atentado pela C. Turma.

Destarte, nego provimento aos embargos de declaração.

Dê-se ciência às partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691863-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LANDIR ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO PIVA CIARAMELLO - SP286147-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta Landir Alves dos Santos, em ação proposta contra o INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade híbrida, alegando a parte autora ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Aduziu na inicial que pretende ver reconhecido e averbado o trabalho rural exercido de 1961 a 1968 que, somado às atividades urbanas demonstram o cumprimento de carência para a obtenção de aposentadoria por idade, o que requereu compedido de tutela antecipada.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica oferecida.

Audiência realizada com oitiva de testemunhas.

Por sentença datada de 30/08/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a prova oral é insuficiente a corroborar a prova material trazida e condenou a parte autora ao pagamento de R\$1.000,00 a título de honorários advocatícios em razão da sucumbência.

Em apelação, o autor alega, em síntese, que traz aos autos documentos que demonstram labor rural, o que foi confirmado pelos testemunhos prestados na audiência realizada.

Requer a concessão do benefício e a concessão de tutela antecipada, diante da idade avançada e caráter alimentar do benefício.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de exodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DAIDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO OCONECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).
2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."
3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º, do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.
4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.
5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.
6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91.

A parte autora demonstrou o exercício do trabalho rural de 1961 a 1968, diante do documento oficial de certidão de casamento com ocupação de lavrador, documento mais antigo que corroborado por testemunhas aponta trabalho rural ao tempo do casamento do autor.

Por outro lado, conforme o CNIS há prova de que a parte autora também exerceu atividade urbana.

Disseram que conhecem a parte autora que trabalhou na roça desde cedo e trabalhou na fazenda.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, concedo a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, em 21/07/2016, quando a autora já fazia jus ao benefício.

Condeno a autarquia aos honorários que fixo em 10% do valor da condenação até esta decisão, uma vez julgada improcedente a sentença.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatício e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provenientes da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 ([AC 00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Presentes os requisitos para a tutela antecipada, nos termos do art. 300 do CPC, concedo a tutela requerida para que o INSS implante o benefício em 30 dias, oficiando-se.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO interposta por Landir Alves dos Santos, nos termos supramencionados.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723049-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA CONCEICAO ALVES
Advogados do(a) APELADO: SOLANGE CRISTINA GODOY - SP115590-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia previdenciária, em sede de ação proposta por Luzia Conceição Alves contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica.

Audiência realizada com oitiva de testemunhas.

Por sentença datada de 13/08/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, para reconhecer em favor da autora o direito pleiteado, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade retroativo à data do requerimento administrativo, em 22/04/2016, com consectários legais e pagamento de honorários advocatícios no valor de 15% do valor da condenação, considerando que a requerente comprovou suficientemente fazer jus ao benefício.

Apeleação da autarquia previdenciária, na qual pleiteia a improcedência do pedido, porquanto não comprovada a carência, diante de contribuições previdenciárias recolhidas de forma extemporânea que não podem ser consideradas para tal fim, bem como sustenta as anotações na CTPS possuem força probatória apenas relativa.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (EResp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 17/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

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

POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015).

DO CASO DOS AUTOS.

Na inicial, alega a parte apelada que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva, além do tempo exigido para a percepção do benefício.

A parte autora, Luzia Conceição Alves, nasceu em 19/05/1953 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 19/05/2013, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta a autora que o INSS não considerou períodos de contribuições havidas, uma vez que perfaz 16 anos, 04 meses e 21 dias de contribuições, conforme anotações na CTPS.

Como início de prova material de seu trabalho apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais;

CTPS com anotações diversas anotações de vínculos de emprego nos períodos de 1988 a 1990; 1991/1992; 1996/1997; 1998 a 2000; 2000 a 2002; 2005/2006; 2009 a 2011; 2011 a 2013/2014; 2014 a 2016

Informes do CNIS (ID 6787175 – fl.6 e segs) com anotações de vínculos de empregada doméstica e empregador;

Nesse passo, não assiste razão à apelante no sentido de que referido períodos recolhidos com atraso não devem ser computados para fins de carência.

Com efeito, a apelada recolheu ao INSS mais de 180 contribuições, cumprida a carência, conforme documentação juntada aos autos, bem como o requisito etário, contando com mais de 60 anos de idade quando do requerimento administrativo.

Com relação aos **recolhimentos** fora do prazo, tais contribuições extemporâneas não podem ser desconsideradas no cômputo de benefício de aposentadoria, uma vez que a responsabilidade pelas contribuições é do empregador, conforme destacado no voto, caso contrário configura-se hipótese de enriquecimento sem causa por parte do INSS.

Vale ressaltar que a contribuinte não perdeu a sua condição de segurada e o entendimento desta Corte e do STJ pacificaram entendimento sobre a matéria.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. **RECOLHIMENTOS COM ATRASO**. PRIMEIRA CONTRIBUIÇÃO SEM **ATRASO**. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem e 60 (sessenta), se mulher. 2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991. 3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ. 4. As contribuições efetuadas com **atraso**, posteriormente ao primeiro recolhimento efetuado sem **atraso** devem ser computadas para fins de carência, desde que não haja perda da qualidade de segurado (STJ, AR 4.372/SP, Relator Ministro Rogério Schietti Cruz, 3ª Seção, DJe 18/04/2016). 5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17. 6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ. 7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. 8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

(TRF-3 - Ap: 00197391720174039999 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Data de Julgamento: 20/03/2018, DÉCIMA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/03/2018).

Por fim, indubitável o direito da autora, diante da constatação do número de contribuições vertidas e reconhecidas pelo INSS, além do número devido.

No que diz com as anotações em CTPS, estão dotadas de presunção de veracidade, não tendo sido opostas pelo instituto quaisquer indagações a respeito de fraude ou falsidade, a revelar a aptidão da prova para fim de obtenção de benefício previdenciário.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Mantenho a determinação da aplicação imediata do RE nº 870.947 julgado pelo E. STF, em relação a correção monetária decisão publicada na data do julgamento.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da autarquia previdenciária.

Dê-se ciência às partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072892-40.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ORLANDO YAMANE
Advogado do(a) APELANTE: ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra v. acórdão desta E. Turma, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, tendo formulado proposta de **acordo** para esse mesmo fim.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com os fundamentos esposados pela Autarquia, no sentido de que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS neste agravo interno, relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO** o **acordo** realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado da decisão e prossiga-se, remetendo-se os autos à instância de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529860-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA GLORIA LIMA
Advogado do(a) APELADO: CLEBIO BORGES PATO - SP233316-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social- INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade a autora, Maria da Glória Lima, para reconhecer os períodos de trabalho de 01/003/1972 a 30/11/1972 (laborado na empresa "Confecções Iguatemi") e 02/01/1973 a 06/05/1974 (laborado na empresa "Fábrica Leite S/A) e conceder o benefício pleiteado na inicial.

A sentença datada de 20/03/2019 julgou procedente o pedido e reconheceu a comprovação do trabalho urbano exercido pela autora que não havia sido considerada pelo INSS, resultando no cômputo de carência, uma vez que houve as anotações na CTPS emitida em nome da autora, condenando o INSS à concessão da aposentadoria a partir do requerimento administrativo.

Em razões recursais, o INSS alega que o autor não possui carência necessária ao benefício, em face do não recolhimento de contribuições requerendo a improcedência do pedido.

Aduz que as anotações da CTPS possuem presunção juris tantum de veracidade, não sendo comprovação absoluta de vínculo empregatício.

Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de juros e correção monetária, não havendo trânsito em julgado da decisão do E.STF sobre a matéria.

Com contrarrazões vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (ERESP nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

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

POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.
2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.
3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.
4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.
5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.
6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

Do caso concreto.

Na inicial, alega a autora que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva, além do tempo exigido para a percepção do benefício.

A parte autora, Maria da Glória Lima, completou o requisito idade mínima (60 anos) em 03/06/2017, (nasceu em 03/06/1957) devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, tendo requerido o benefício em 24/04/2018, o que foi indeferido pelo INSS.

Como início de prova material de seu trabalho a autor apresentou os seguintes documentos, dentre eles, cópia de documentos pessoais:

CTPS emitida em seu nome com as anotações de vínculo empregatício no período de 1/03/1972 a 30/11/1972 (empregador Confecções Iguatemi Ltda e no período de 02/01/1973 a 06/05/1974 (empregador Fábricas Leila S/A);

Nesse passo, não assiste razão ao apelante no sentido de não comprovação de carência em face das anotações na CTPS.

Isto porque a autora laborou nos períodos, o que deve ser computado pelo instituto.

Destaco que é pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.

Ressalte-se que a responsabilidade pelos respectivos recolhimentos é do empregador e, portanto, não deve ser exigida do segurado.

No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule os vínculos anotados, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, uma vez que os períodos reconhecidos na sentença somados aos demais períodos constantes da CTPS totalizam o prazo de carência exigido.

Em relação à correção monetária e juros, com aplicação da tabela do E.TJ/SP, entendo dever ser retificada para que proceda à aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, devendo ser observado que o RE julgado no STF sob nº 870947, que foi publicado na data da decisão e de aplicação imediata.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da autarquia, apenas em relação aos critérios de juros e correção monetária.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetamos autos à instância de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907820-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREOLANO APARECIDO DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: MARIA BENEDITA DOS SANTOS - SP123285-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que, julgando parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de 25/03/1965 a 20/02/2014 em que o autor trabalhou em atividade rural, salvo nos períodos registrados como de atividade urbana e naqueles já reconhecidos pelo réu, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos do §2º do art. 52 e art. 96, IV, ambos da Lei nº 8.213/91.

Consignou a sentença que, caso o reconhecimento do referido período permita que a autora atinja o tempo necessário para o benefício, fica o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS condenado a conceder-lhe aposentadoria por idade híbrida, com início desde o indeferimento na via administrativa, com renda mensal inicial a ser calculada nos termos da legislação pertinente e abono anual.

O autor requereu a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, sob o fundamento de que exerceu atividades rurais, desde os 10 anos de idade, cujos períodos, somados aos períodos de exercício de atividade urbana, conferem-lhe o direito à obtenção do benefício pretendido.

Em razão de apelação, o INSS sustenta:

- a. Nulidade da sentença que se apresenta ultra petita e condicional;
- b. Falta de interesse de agir parcial;
- c. Indevida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante reconhecimento de tempo rural;
- d. Ausência de prova material de tempo rural e alegado tempo rural anterior a 1991 que não serve de carência;
- e. Subsidiariamente, ausência de modulação dos efeitos do RE nº 870.947.

Recurso adesivo do autor pretende a concessão do benefício, uma vez que, segundo aponta, supera, em muito, os 15 anos trabalhados e suficientes à concessão do benefício.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, não há dúvida de que o MM^o Juízo "a quo" condicionou a concessão, pelo INSS, do benefício de aposentadoria ao preenchimento de todos os requisitos legais, conforme acima exposto.

Ora, o objeto da presente ação é, exatamente, a concessão pelo Poder Judiciário da aposentadoria pleiteada na inicial, não sendo lícito, pois, ao juiz determinar que o INSS conceda o benefício, caso a parte autora tenha alcançado tempo suficiente ao seu deferimento.

Ao contrário, estando o julgador diante de todos os elementos à análise do pedido, é sua obrigação legal proceder à entrega completa da prestação da tutela jurisdicional, cabendo a ele - juiz - analisar o preenchimento pelo segurado de todos os requisitos legais ao deferimento do benefício.

Dessa forma, a r. sentença deve ser parcialmente anulada para que se proceda à integral análise do pedido formulado na inicial, concedendo-se ou não o benefício pleiteado, não sendo lícito condicionar o seu deferimento pelo INSS caso haja tempo mínimo relativo ao benefício.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. JULGAMENTO "CITRA PETITA". ANULAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. 1. É vedada a prolação de sentença condicional, pois a procedência do pedido não pode ficar condicionada à análise futura dos requisitos do benefício pela autarquia. 2. A ausência de manifestação do julgador sobre pedido expressamente formulado na petição inicial conduz à nulidade da sentença, diante de sua natureza citra petita. Não é o caso de restituição à primeira instância, incidindo na espécie, a regra do inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil [...] (ReeNec 00237177020154039999 ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 2074784 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2018).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. CONDIÇÕES DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO TRIBUNAL. RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. ENQUADRAMENTO COMO ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APOSENTADORIA COM PROVENTOS INTEGRAIS. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ESPECÍFICA. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDA PARA ANULAR A SENTENÇA, PEDIDO JULGADO PROCEDENTE E APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA. 1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer a especialidade dos trabalhos desempenhados nos períodos de 01/01/2004 a 01/01/2005, 02/01/2005 a 01/01/2006 e de 02/01/2006 a 01/01/2007, e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, se o caso. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ. 2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (ultra petita), aquém (citra petita) ou diversamente do pedido (extra petita), consoante o art. 492 do CPC/2015. Em sua decisão, o juiz a quo, apesar do reconhecimento dos períodos especiais de 01/01/2004 a 01/01/2005, 02/01/2005 a 01/01/2006 e de 02/01/2006 a 01/01/2007, determinou que a autarquia procedesse à contagem do tempo de serviço, condicionando a concessão do benefício à existência de tempo suficiente, o que deveria ser averiguado pelo INSS. Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil. Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda. [...] (Ap 00101943120094036109 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1703431 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018).

Ante o exposto, anulo parcialmente a r. sentença "a quo" e passo ao julgamento do pedido formulado na inicial, nos termos do artigo 1013, § 3º, II, do CPC.

Para comprovação do alegado, o autor trouxe aos autos documentos pessoais, CTPS com anotações de vínculos desde 1985 a 2010, certidões de nascimento dos filhos nas quais consta ser o pai (o autor) lavrador, informativos do CNIS, declaração de exercício de atividade rural, certidão de nascimento do autor na qual consta que seus pais eram lavradores, título eleitoral em nome do autor onde consta a profissão de lavrador em 1982, documentação que denota a ocupação de lavrador.

Verifico que o autor nasceu em 25/03/1953, conforme documento de identidade juntado com a petição inicial (ID 83528125). Considerando que o autor completou os 65 anos exigidos para a aposentadoria híbrida pleiteada, conforme o art. 48 da Lei nº 8.213/91, impende constatar que o autor completou a idade necessária em 25/03/2018 a exigir cumprimento de carência de 180 meses, conforme art. 142 da Lei previdenciária, tendo requerido o benefício ao INSS em 12/04/2018.

A respeito do tema aposentadoria híbrida, teço algumas considerações:

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passaram a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOUVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ao contrário, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano K. Inzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3o do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3o., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3o. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3o., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, como finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Emanoel Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentadoria por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização - TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal - PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante – se rural ou urbano –, conforme entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No tocante à possibilidade do cômputo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, anterior à Lei nº 8213/91, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, a ser somada a períodos de atividade urbana para o fim de concessão de aposentadoria por idade híbrida, em 04/09/2019 foi publicado o resultado do julgamento do Recurso Especial nº 1674221/SP, cuja ementa traz o seguinte teor:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO FUX E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLADOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. **EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. Cômputo do tempo de serviço para fins de carência.** DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO. 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas. 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, *é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça* (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35). 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, *aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemprego previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência* (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014). 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social. 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da **aposentadoria híbrida**, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem e 60 anos, se mulher. 6. **Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.** 7. A tese defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária. 8. **Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o ambiente urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.** 9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto como venda retirada dos seus olhos. 10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: **o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.** 11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. (STJ, Resp nº 1.674.221/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, Data do Julgamento 14.08.2019, DJe 04.09.2019) – grifei.

Passo, pois, à análise do caso concreto, à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art. 48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, da lei previdenciária).

A parte autora atingiu 65 anos e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho supera o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Como prova material de seu trabalho, o autor apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

CTPS na qual estão anotados os vínculos de trabalho rural e urbano, desde 1985 a 2010;

CNIS (ID 8352839) com as anotações de vínculos de trabalho rural e urbano desde o ano de 1985 até os últimos recolhimentos como facultativo nos anos de 2014, 2015 e 2016.

Cópia do indeferimento do pedido administrativo.

A atividade urbana com recolhimentos de contribuições previdenciárias está comprovada diante dos informativos do CNIS que comprovamos os períodos urbanos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado e reconhecido na sentença, decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ele, demonstram efetivo exercício da atividade rural, a totalizar serviço prestado por mais de 15 anos, resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício.

Como explicitado no voto não há necessidade de que o trabalho rural ocorra quando do cumprimento dos requisitos, bem como que o período de trabalho rural anterior a 1991 computa para efeito de carência, uma vez que não se trata de aposentadoria por tempo de contribuição e, sim, de aposentadoria por idade.

Também não agasalha a tese de que haja desequilíbrio atuarial do INSS sempre fonte de custeio.

A respeito, destaca que não se aplica ao caso a argumentação, uma vez que a **fonte de custeio** é direcionada à previsão legislativa e não ao pagamento de benefício devido pela comprovação de seus pressupostos, como demonstrado.

Por outro lado, conforme a CTPS e o CNIS há prova de que a parte autora também exerceu atividade urbana.

Ainda no que tange ao trabalho rural, as testemunhas ouvidas afirmaram o trabalho rural da parte autora sem anotação na Carteira. Disseram que conhecem a parte autora que trabalhou na roça.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/1991, c.c. art. 29, II, da mesma lei, concedo a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando a autora já fazia jus ao benefício.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimiento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimiento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial11 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

A decisão emanada do E.STF foi publicada na data do julgamento e é de aplicação imediata.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para anular em parte a sentença e, no mérito, negar provimento ao recurso do INSS, restando provido o recurso adesivo do autor para condenar o INSS à concessão de aposentadoria por idade a Creolano Aparecido de Andrade, a partir do requerimento administrativo em 12/04/2018 com os consectários legais.

Oficie-se ao INSS para que implante o benefício previdenciário em favor do autor, no prazo de 30 dias.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6072607-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LINDAURA VIEIRA GREGATI
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA PARO PALMEIRA - SP309038-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da sentença proferida em 25/06/19, que julgou procedente o pedido para conceder pensão por morte à autora, desde a data do óbito (art. 74, inc. I, da Lei nº 8.213/91). Condenou a autarquia em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Submeteu a sentença ao reexame necessário. [id. 97585426]

Em razões de apelação, alega o INSS que a data de início de pagamento dos atrasados deve se dar partir da citação e não da DER, "pois as provas que embasaram o convencimento do Juízo são posteriores ao requerimento administrativo".

Subsidiariamente, requer o conhecimento da prescrição quinquenal (art. 103 da Lei nº 8.213/91). Requer a reforma da sentença. [id. 97585430]

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte. [id. 97585435]

Decido.

Inicialmente, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os casos: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

No caso vertente, conquanto a sentença seja ilíquida, é possível mensurar pelo critério aritmético que o valor da condenação, não supera mil salários mínimos.

Dessa forma, não conheço da remessa oficial.

Do mérito.

Prosseguindo, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRETE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demais sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº 8.213/91) e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é como o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), "também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...) assim como "o cônjuge separado de fato", mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a "invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado".

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, de acordo com o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com: (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caso de morte presumida.

A atual redação do referido dispositivo inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c".

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Attilio Gregati, em 22/05/17, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito. Era aposentado por idade. [id. 97585392, 97585395]

Houve requerimento administrativo apresentado em 24/05/17.

Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao falecido, verifico que é presumida por se tratar de cônjuge.

A controvérsia esbarra no termo inicial do benefício e o efetivo pagamento.

No caso em apreço, a pensão foi requerida dentro do prazo legal previsto na Lei nº 8.213/91, art. 74, inc. I. Portanto é devida desde o óbito, conforme concedido na sentença de primeiro grau.

A alegação de que o benefício é devido somente a partir da audiência de instrução, quando demonstrada a condição de união estável, não prospera, vez que a condição de casados permaneceu até a data do óbito. Não consta averbação ou anotação da referida Certidão atualizada, acerca de eventual separação do casal.

Ademais, a Autarquia não provou nos autos eventual ruptura entre a autora e o "de cujus".

Outrossim, não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas, tendo em vista que entre o termo inicial do benefício e a ajuizamento da demanda, não transcorreu o prazo de cinco anos.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRADO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO. JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 16% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme fundamento supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003084-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: FRANCISCA CONSTANTINO BRAZ
Advogado do(a) APELADO: RAMONA RAMIREZ LOPES - MS14772-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Por sentença datada de 15/07/2019, o MMº Juízo “a quo” julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir do último indeferimento administrativo, em 20/03/2014, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Não foi concedida a tutela antecipada, nem determinado o reexame necessário.

Em apelação, o INSS alega ocorrência de prescrição quinquenal, também aduzindo que a autora não satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade rural, em razão dos recolhimentos como empregado urbano e contribuinte individual efetuados pelo marido da autora, pela falta de comprovação do período de carência e não comprovação do cumprimento do requisito imediatidade.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal**” – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

*§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o **trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei**” – grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “*verbis*”:

“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “*verbis*”:

“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95".

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, notificando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)".

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campeiro se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campestre exercido no período. (TRF3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF3ª Região, Julgado em 17.12.2014.**

Do caso dos autos.

A parte autora nasceu em 29/12/1953 e completou o requisito idade mínima em 29/12/2008, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 162 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- Certidão expedida pela Superintendência Regional do INCRA - MS, datada de 25/01/2008, comprovando a concessão de um Lote, com área de pouco mais de 25 ha do Projeto de Assentamento "Nioaque", de 22/01/1988 a 01/03/1994;

- Ofício da Associação Guaicuru de Apoio a Reforma Agrária, de 07/11/2018, atestando que a autora é sócia proprietária e reside no lote 01, com área de 15 ha, desde 2001;

- Declaração de endereço da Agenda Fazendária de Terenos/MS, datada de 24/11/2003, atestando que a autora reside no Lote 01 da Fazenda Guaicuru;

- Declarações de área cultivada da Agenda Fazendária de Terenos/MS, de 2004, 2005/2006, na qual a autora consta como produtora na Fazenda Associação Guaicurus, do produto "casulo verde";

- Cadastro de Contribuintes do ICMS, de 28/09/2004, em nome da autora, indicando como atividade principal o cultivo do bico da seda (sericultura);

- Declaração Anual do Produtor Rural em nome da autora, de 2004;

- Termo de Audiência da 8ª Vara do Juizado Especial Itinerante de MS, datado de 25/09/2006, no qual foi homologado, por sentença, o reconhecimento de união estável da autora com Jaci de Castilho, que perdura desde 12/08/2005 e sua conversão em casamento, nesta figurando a autora como lavradora;

- Notas fiscais, emitidas em 2005, 2006, 2008, comprovando a aquisição de "larvas de sirgo" e outros insumos agrícolas pela autora;

- Certidão de casamento da autora, lavrada em 17/11/2006, em que tanto a autora quanto seu atual esposo estão qualificados como lavradores;

- Cartões de Produtor Rural da autora, com validades entre os anos de 2005 a 2006 e de 2008 a 2011;

- Comprovante de Aquisição de Vacina contra febre aftosa, de 2007, em nome do esposo da autora;

- Notas fiscais, emitidas em 2008 e 2012, comprovando a residência da autora em zona rural ("Fazenda Associação Guaicurus");

- Declaração de exercício de atividade rural em nome da autora, datada de 11/02/2009;

- Atestado de vacinação contra a brucelose em nome do marido da autora, Jaci de Castilho, de 2011;
- Certidão da Superintendência Regional de MS, de 09/03/2015, declarando que a autora é assentada no PA Paraíso, no qual labora em regime de economia familiar desde 31/12/2014;
- Comprovante de sado bovino em nome do cônjuge da autora, de 07/11/2017;
- Declaração de exercício de atividade rural em nome da autora, datada de 05/02/2018;
- Comunicado de indeferimento do pedido administrativo.

Os informes do CNIS da autora (ID 107493577, pág. 26) não indicam recolhimentos e nem contribuições previdenciárias. Quanto ao atual marido da autora, noticiam que o último vínculo urbano dele data de 1998, sendo que a união estável foi constituída em 2005.

Narra a inicial que a autora sempre exerceu atividades como rurícola, que, após o casamento, passou a exercer suas atividades em regime de economia familiar e que, com mesmo após o óbito do primeiro esposo, ocorrido em 1994, ela continuou a exercer tais atividades até os dias atuais, sendo que em 2000 foi contemplada com um lote na Associação Guaicuru e, em 2005, iniciou um relacionamento de união estável, sendo que seu companheiro possui um lote no Assentamento Paraíso e, atualmente, ela labora nos dois lotes.

Requeru o benefício com consectários.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavradora da autora, bem como há início de prova material do trabalho rurícola.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família.

As testemunhas ouvidas em juízo, Eledir Antônia Felipe e Fátima de Castro da Silva, confirmam que a demandante sempre exerceu atividade rural.

Com efeito, Eledir Antônia Felipe que conhece a autora há doze anos, declara que ela mora na Guaicurus e que também cuida do lote do esposo dela, no Assentamento Paraíso, que a distância de uma para outra é de vinte minutos de caminhada; que, desde que conhece a autora, a atividade dela é exclusiva no meio rural; no lote Paraíso, eles têm gado, galinha, produzem mel, já no Guaicurus, a plantação é de mandioca, tem horta e plantam abóbora, declara a testemunha, ainda, que a autora nunca teve funcionários, que trabalham ela e o esposo e que a renda deles é proveniente da chácara.

Fátima de Castro da Silva, que conhece a autora desde 2000, declara que reside no lote 08 do Assentamento Guaicurus e que a autora reside no lote 01; que a autora planta mandioca e verduras; que ela reside no lote desde 2000, que conheceu a autora lá, trabalhando na chácara, que a autora trabalha também no outro lote, neste tem gado e plantações; que a autora foi para o assentamento Paraíso depois que casou; que ela cuida do lote Guaicurus, tem plantação de mandioca, horta e que é apenas a autora quem trabalha no lote 01.

A prova testemunhal colhida confirma o trabalho rural da autora desde 2000 a evidenciar o cumprimento da carência, não sendo necessária a comprovação de todo o período, uma vez que a prova testemunhal complementa e corrobora a prova material trazida.

Os vínculos urbanos em nome do marido são insuficientes a descaracterizar a condição de rurícola da autora, uma vez que ela apresenta diversos documentos em nome próprio que comprovam atividade na condição de rurícola, ainda se observando que tais vínculos ocorreram em período anterior à data da constituição da união estável entre eles.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91, bem como o cumprimento do requisito imediatidade.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para manter a condenação do INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, conforme pedido na inicial e demais consectários legais.

A prescrição quinquenal não incide no caso, considerando-se que a data inicial do benefício corresponde a 20/03/2014 e a ação foi distribuída em 22/02/2018.

Em razão da apelação majoro os honorários a serem suportados pela autarquia para o montante de 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do §11, do art. 85, do CPC.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art. 300 do CPC, **determino que o benefício seja implantado no prazo de 30 dias, oficiando-se o INSS.**

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

acoelho

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0014484-61.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENILTON CAMILO MOURA
Advogado do(a) APELADO: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (30/04/19) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (id. 92080982) julgou procedente o pedido, concedendo o benefício em favor de Renilton Camilo Moura, a partir da data do óbito (08/06/04) e DCB em 04/10/15 (quando completou 21 anos). Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS que o termo inicial do benefício deve ser a partir do requerimento administrativo (habilitação). Requer a reforma da r. sentença.

Caso mantido o *decisum*, subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de correção monetária e juros de mora, bem como pugna pela redução dos honorários advocatícios ao percentual mínimo.

Com contrarrazões.

Manifestação do Ministério Público Federal (id. 92080999).

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocratico atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRETE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demais sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

Na redação original do artigo 75, da Lei nº Lei 8.213/91, a RMI da pensão por morte era calculada mediante a aplicação do coeficiente de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois). Caso decorrente de acidente de trabalho, o coeficiente era de 100% (cem por cento) do salário de benefício ou do salário de contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91) e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é como o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos"* (...) assim como *"o cônjuge separado de fato"*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidiz tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte depende do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, de acordo com o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caso de morte presumida.

A atual redação do referido dispositivo inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c", do art. 77.

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Orlando dos Santos Moura, em 08/06/2004, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Quanto à condição de dependente da parte autora (Renilton Camilo Moura) em relação ao falecido, verifico que é presumida por se tratar de filho do *de cuius* (nasc. 04/10/94).

Houve requerimento administrativo apresentado em 09/06/2009, e até então não havia dependentes habilitados, conforme Certidão do INSS (29/10/2009).

A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. *A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.*

Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput:

"A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"

Havendo dependentes menores (filhos) ao tempo do óbito, ressalta-se que a Legislação Civil vigente determina que não corre o prazo prescricional entre ascendentes e descendentes (art. 197, CC), combinado com art. 198, I, CC, que dispõe não correr a prescrição contra os absolutamente incapazes (menores de 16 anos), de que trata o art. 3º, do mesmo *Codex*.

Consoante a Legislação Previdenciária do RGPS, a maioria dos filhos dependentes ocorre aos 21 anos (art. 16, I).

A controvérsia esbarra no termo inicial do benefício.

Compulsando os autos, consoante supramencionada Certidão do INSS, não havia dependentes habilitados precedentes ao requerimento do autor, pelo que não há óbice que o benefício lhe seja pago desde o óbito de seu genitor.

Dessarte, não prospera suas alegações recursais, vez que a Corte Superior ao rever seu posicionamento, decidiu que em casos como o presente, ou seja, na existência de um beneficiário previamente habilitado, o pagamento da pensão por morte é devida desde a sua habilitação tardia, e não desde o óbito, *in verbis*:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. MENOR EXISTÊNCIA DE OUTROS BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. 1. Consoante a jurisprudência deste STJ, o dependente incapaz, que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado (art. 74 da Lei n. 8.213/91), não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando a informação de que outros dependentes já recebiam o benefício, evitando-se a dupla condenação da autarquia previdenciária. 2. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1608639 2016.01.63695-9, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 10/10/2018 ..DTPB:.)

O julgado confirma o entendimento que já vinha sendo adotado:

..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. MENOR EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIO HABILITADO. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. PRECEDENTES. 1. Discute-se nos autos a percepção de parcelas atrasadas referentes à pensão por morte compreendida no período entre a data do óbito do instituidor e a efetiva implementação do benefício, no caso de habilitação tardia de menor. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça possui entendimento segundo o qual o termo inicial da pensão por morte, tratando-se de dependente absolutamente incapaz, deve ser fixado na data do óbito do segurado, mesmo em caso de habilitação tardia, não incidindo, portanto, o disposto no art. 76 da Lei 8.213/91. 3. Contudo, a Segunda Turma do STJ iniciou um realinhamento da jurisprudência do STJ no sentido de que o dependente incapaz que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado (art. 74 da Lei 8.213/91) não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando que outros dependentes, integrantes do mesmo núcleo familiar, já recebiam o benefício, evitando-se a dupla condenação da autarquia previdenciária. 4. Precedentes: AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015; REsp 1.513.977/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/6/2015, DJe 5/8/2015. Agravo interno improvido. ..EMEN:(AIRES/SP 201600678580, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2016 ..DTPB:.)

Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NAAÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA: Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080906-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA DO CARMO DOS SANTOS MACHADO
Advogados do(a) APELANTE: CONRADO SILVEIRA ADACHI - SP414532-N, MARIA FERNANDA SALESSE PEREIRA - SP399383-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Sobrestamento – AgR Pet 8.002- Extensão do auxílio acompanhante, previsto no artigo 45, da Lei n. 8.213/1991 para os segurados aposentados por invalidez, às demais espécies de aposentadoria do RGPS.

Vistos.

No julgamento do Agravo Regimental na Petição nº 8002, na data de 12.03.2019, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal determinou a suspensão das ações que tratam da extensão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), para os segurados que necessitem de assistência permanente, independente da espécie de aposentadoria, nos seguintes termos:

“A Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental, na forma art. 1.021, § 2º, do CPC/2015, para suspender todos os processos, individuais ou coletivos, em qualquer fase e em todo o território nacional, que versem sobre a extensão do auxílio acompanhante, previsto no art. 45 da Lei nº. 8.213/1991 para os segurados aposentados por invalidez, às demais espécies de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social, nos termos do voto do Relator”

Cuidando a hipótese dos autos acerca da questão versada no AgR Pet 8.002, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se as partes, nos termos do § 8º do artigo 1.037, do Código de Processo Civil de 2015.

Anote a Subsecretaria o sobrestamento do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5901285-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: D. G. R.
REPRESENTANTE: DENILZA GARCIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado por DAVYD GARCIA REIS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, resolvendo o mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sucumbente, arcará a autora com custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixou em R\$800,00 (oitocentos reais), nos termos do artigo 85, parágrafo 8º, do Código de Processo Civil, ficando suspensa a exigibilidade dessa quantia ante a gratuidade processual deferida a fls. 40/41 (artigo 98, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil).

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, fazer jus à concessão do benefício assistencial por haver comprovado o cumprimento dos requisitos do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93. Aduz que, conforme consta do laudo médico pericial, o autor possui três anos de idade, sofre de doença grave e necessita de acompanhamento hematológico frequente, submetendo-se a transfusão de sangue a cada 15 dias, bem como o estudo social confirmou a vulnerabilidade social em que vive a família. Requer o provimento do recurso, a fim de ser reformada a r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu Parecer (ID 108999254), juntou extrato do CNIS e manifestou-se apenas pelo prosseguimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93, na sua redação original, era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741 de 01.10.2003) a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34), idade esta constante do *caput* do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a redação original da Lei nº 8.742/93 trazia como requisito a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: *“Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento”*. E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: *“A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993”*.

O referido § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 foi alterado pela Lei nº 12.435, de 07 de julho de 2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, recebendo nova redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015, para considerar "pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Tal definição legal de pessoa com deficiência corresponde àquela trazida pelo art. 1º da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinado em Nova York, em 30 de março de 2007, introduzida em nosso ordenamento jurídico, nos termos do procedimento previsto no art. 5º, § 3º, da Constituição Federal, através da aprovação pelo Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008, e promulgação do Decreto Presidencial nº 6.949, de 25 de agosto de 2009.

Possui, portanto, status de norma constitucional de direito fundamental, ratificando o posicionamento de que deve ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social, consoante já assinalado.

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente. (...) De se registrar que o entendimento acima exposto tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Recl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Recl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Recl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Recl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Recl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Recl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Recl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Recl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Recl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, ao apreciar o REsp nº 1.112.557/MG, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 - não é o único parâmetro para se aferir a hipossuficiência da pessoa, podendo tal condição ser constatada por outros meios de prova:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de ceasar o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Esse entendimento foi corroborado pela Primeira Seção daquele C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a ser o Órgão do Tribunal competente para julgar a matéria após a edição da Emenda Regimental nº 11 (publicada no DJe em 13.4.10). Nesse sentido os precedentes: AgRg no AREsp 323750/SP, Rel. Min. Sergio Kukina, DJe 12/06/2013; AREsp 110176/CE, Rel. Min. Amaldo Esteves Lima, DJe 4/6/2013; AREsp 332275/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 27/5/2013; AREsp 327814/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22/5/2013; AgRg no AREsp 262331, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25/02/2013; AgRg no REsp 1351525/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12/12/2012; AgRg no AREsp 244883/SP, Rel. Min. Humberto Martins.

Outrossim, ainda na aferição da hipossuficiência a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial 1.355.052/SP, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou compreensão no sentido de que "aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93", in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UMSALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada e pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008."

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA INFERIOR AO CRITÉRIO OBJETIVO. NECESSIDADE DE ESTUDO DO CASO E VERIFICAÇÃO DAS REAIS CONDIÇÕES SOCIAIS E ECONÔMICAS DE CADA CANDIDATO À BENEFICIÁRIO. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DAS ÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ajuizada em desfavor do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à condenação ao pagamento de benefício assistencial. Narra a inicial que a autora é idosa e que a renda de sua família é insuficiente.

Assim, pugnou pela concessão do benefício. Na sentença, julgou-se improcedente o pedido. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida.

II - A questão controversa dos autos diz respeito, basicamente, em saber se aferido o critério objetivo de renda inferior a 1/4 do salário mínimo, o benefício assistencial, atendido os demais requisitos, deve ser deferido. III - Trata-se de pessoa idosa, cuja renda, excluída a de seu esposo, por força do art. 34 da Lei n.

10.741/03, é inferior ao critério objetivo. Contudo, as instâncias ordinárias, em razão da análise do parecer sócio-econômico, concluíram ausente a miserabilidade, tendo em vista a morada em habitação própria, bem como o cuidado recebido pelos familiares próximos. IV - Sabe-se que o critério objetivo da renda salarial não tem sido considerado parâmetro confiável para se aferir a miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial. V - Do mesmo modo que a renda superior a 1/4 do salário mínimo per capita muitas vezes não afasta a situação de miserabilidade. Uma renda inferior a este critério objetivo não quer dizer, necessariamente, que o indivíduo encontra-se em situação de miserabilidade. VI - Há julgado da sessão plenária do Supremo Tribunal Federal que enfrenta essa questão dispondo que "a definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade". Nesse sentido: Rel. n. 4154 AgR, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 19/9/2013, Acórdão Eletrônico DJe-229 Divulg 20/11/2013 Public 21/11/2013.

VII - No Superior Tribunal de Justiça, igualmente, tem-se entendido que o critério objetivo pode ser afastado quando, por outros meios, for possível aferir a ausência de miserabilidade do postulante, cuja revisão é, ainda, inviável em via de recurso especial ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VIII - Agravo interno improvido

(AgInt no AREsp 907.081/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 03/05/2019)

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

Ainda, quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgamento restou assim ementado:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Nesse sentido aponta o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 580.963/PR e 567.985/MT, nos quais prevaleceu o entendimento acerca da inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS) e do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao fundamento de que o critério de 1/4 do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade, bem como que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido a idosos ou benefício assistencial titularizados por pessoas com deficiência devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Cumpra consignar, ainda, que em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas, elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91, **que vivam sob o mesmo teto**, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos.

Este dispositivo foi alterado pela Lei nº 12.435, de 07 de julho de 2011, que deu nova redação ao § 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93: "*Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto*".

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Com a edição da Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015, que deu nova redação ao art. 16 da Lei nº 8.312/91, passou a compreender o núcleo familiar, para fins de cálculo da renda *per capita*: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave.

Neste sentido, os recentes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º. DA LEI 8.742/1993, ALTERADO PELA LEI 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL DO MPF PROVIDO.

1. O conceito de renda mensal da família contido na LOAS deve ser aferido levando-se em consideração a renda das pessoas do grupo familiar que compartilhem a moradia com aquele que esteja sob vulnerabilidade social (idoso, com 65 anos ou mais, ou pessoa com deficiência).

2. Na hipótese, em que pese a filha da autora possuir renda, ela não compõe o conceito de família, uma vez que não coabita com a recorrente, não podendo ser considerada para efeito de aferição da renda mensal *per capita*.

3. Recurso Especial do MPF provido para restabelecer a sentença de primeiro grau.

(REsp 1741057/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI N. 8.742/93, ALTERADO PELA LEI N. 12.435/2011. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - Na origem, cuida-se de ação ajuizada em desfavor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão do benefício da assistência social à pessoa com deficiência. Foram interpostos recursos especiais pelo beneficiário e pelo Ministério Público Federal. II - O Tribunal de origem negou o benefício assistencial pleiteado por entender que a renda mensal, proveniente da aposentadoria por invalidez do cunhado e do salário do sobrinho da parte autora, é suficiente para prover o seu sustento, afastando, assim, a condição de miserabilidade.

III - O conceito de renda mensal da família contido na Lei n. 8.472/1991 deve ser aferido levando-se em consideração a renda das pessoas do grupo familiar indicado no § 1º do citado art. 20 que compartilhem a moradia com aquele que esteja sob vulnerabilidade social (idoso, com 65 anos ou mais, ou pessoa com deficiência), qual seja: "[...] o requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

IV - Portanto, entende-se que "são excluídas desse conceito as rendas das pessoas que não habitem sob o mesmo teto daquele que requer o benefício social de prestação continuada e das pessoas que com ele coabitem, mas que não sejam responsáveis por sua manutenção socioeconômica" (REsp n. 1.538.828/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 17/10/2017, DJe 27/10/2017.) Ainda nesse sentido: REsp n. 1.247.571/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 13/12/2012.

V - Assim, deve ser afastado o entendimento da Corte de origem que fez somar a renda do cunhado e do sobrinho. Ainda que vivam sob o mesmo teto do requerente do benefício, seus rendimentos não devem ser considerados para fins de apuração da hipossuficiência econômica a autorizar a concessão de benefício assistencial, pois não se enquadram conceito de família previsto no § 1º do art. 20 da Lei n. 8.742/93.

VI - Recursos especiais providos.

(REsp 1727922/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI 8.742/1993. CONCEITO DE FAMÍLIA PARA AFERIÇÃO DA RENDA PER CAPITA. EXCLUSÃO DA RENDA DO FILHO CASADO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 20, § 1º, DA LEI 12.435/2011 (LOAS). AGRAVO INTERNO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Constituição Federal prevê, em seu art. 203, caput e inciso V, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. A Lei 12.435/2011 alterou o § 1º do art. 20 da LOAS, determinando que § 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

3. O critério da família reside no estado civil, vez que as pessoas que possuem vínculo matrimonial ou de união estável fazem parte de outro grupo familiar, e seus rendimentos são direcionados a este, mesmo que resida sobre o mesmo teto, para efeito de aferição da renda mensal *per capita* nos termos da Lei.

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

(AgInt no REsp 1718668/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2019, DJe 26/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ARTS. 2º, I E V, E PARÁGRAFO ÚNICO, E 16 DA LEI N. 8.213/1991. SÚMULA 282/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ART. 20 DA LEI N. 8.213/1991. CONCEITO DE RENDA FAMILIAR. PESSOAS QUE VIVAM SOB O MESMO TETO DO VULNERÁVEL SOCIAL E QUE SEJAM LEGALMENTE RESPONSÁVEIS PELA SUA MANUTENÇÃO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO PARA RESTABELECER A SENTENÇA.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.

2. O conceito de renda mensal da família contido na Lei n.

8.472/1991 deve ser aferido levando-se em consideração a renda das pessoas do grupo familiar indicado no § 1º do artigo 20 que compartilhem a moradia com aquele que esteja sob vulnerabilidade social (idoso, com 65 anos ou mais, ou pessoa com deficiência).

3. São excluídas desse conceito as rendas das pessoas que não habitem sob o mesmo teto daquele que requer o benefício social de prestação continuada e das pessoas que com ele coabitem, mas que não sejam responsáveis por sua manutenção socioeconômica.

4. No caso, o fato de a autora, ora recorrente, passar o dia em companhia de outra família não amplia o seu núcleo familiar para fins de aferição do seu estado de incapacidade socioeconômica.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(REsp 1538828/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 27/10/2017)

No caso dos autos, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial (ID 82923533) não restou demonstrada a deficiência do autor. Consoante se colhe do laudo médico pericial o autor, de três anos de idade, é portador do quadro de Anemia Falciforme (Transtorno Falciforme Heterozigoto Duplo) CID 10 D. 57.2, Traço Falciforme/Anemia moderada. Interação HbS com Talassemia Beta e Anemia Hemolítica Crônica, (Hemoglobinopatia), justificando a necessidade de transfusões regulares, com indicação de retirada cirúrgica do baço, que deverá estabilizar sua condição de hiperesplenismo ou sequestro esplênico. Concluiu o perito que, considerando as atuais condições clínicas do Requerente, muito embora dependente de acompanhamento clínico hematológico frequente, confirma-se a inexistência de déficits físico e funcional incapacitante, observamos a inexistência de alterações articulares, neurológicas e motoras advindas das sequelas do quadro hematológico/imunológico/linfático, sem comprometimentos osteoarticular e cardiocirculatório, não se caracterizando a alegada incapacidade, ou em déficits funcionais apreciáveis. O menor, em razão da patologia diagnosticada, não apresenta quaisquer inaptidões clínicas ou incapacidade parcial ou mesmo total e permanente para realizar suas atividades.

De outra parte, a par da vulnerabilidade social apontada no estudo social (ID 82923558), restam dúvidas acerca da condição de miserabilidade do núcleo familiar. Em que pese a assistente social tenha relatado que a mãe do autor estava desempregada e que o pai trabalhava como entregador de água, sem carteira assinada e recebendo valor em torno de R\$ 1.000,00, o ilustre representante do Ministério Público Federal trouxe aos autos extrato de CNIS, onde consta que a renda familiar atualmente é superior à declarada na perícia social, consoante assinalado no Parecer: "Conforme consta do estudo social (ID Núm. 82923558), compõem o núcleo familiar o autor, seus pais Denilza Garcia dos Santos e José Batista dos Reis, e seus irmãos Bruno Garcia de Souza, Matheus Garcia de Souza e Bred Junior Garcia Reis. Em consulta ao CNIS (doc. anexo), realizada em 17.12.2019, averiguou-se que a renda familiar é composta pelas remunerações percebidas por Denilza no valor de R\$ 1.663,40, e José no valor de R\$ 1.443,76, totalizando um montante de R\$ 3.107,16."

Assim, não preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Por fim, cumpre ressaltar que havendo alteração de condições de saúde ou financeiras, a parte autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Ante o exposto, nos termos do artigo art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, para ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072439-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: L. O. S.

REPRESENTANTE: LUCIMAR SANTOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PAULA SABRINA BORGES DE MORAIS OLIVEIRA - SP398882-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e julgou extinto o processo nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou a requerente nas custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados em dez por cento do valor da causa. Fica, porém, tal condenação sobrestada pelo prazo prescricional de cinco anos, por ser o demandante beneficiário da Justiça Gratuita, podendo ser cobrada nesse interregno caso adquira condições de satisfazer o pagamento, sem que prejudique o sustento seu e de sua família, conforme preceitua o art. 12, da Lei 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, fazer jus à concessão do benefício assistencial por haver comprovado o cumprimento dos requisitos do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93. Aduz ser deficiente e possuir renda *per capita* dentro do limite legal. Requer o provimento do recurso, julgando-se procedente a ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu Parecer (ID 119335971), opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93, na sua redação original, era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741 de 01.10.2003) a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34), idade esta constante do *caput* do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a redação original da Lei nº 8.742/93 trazia como requisito a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o **Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União**, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

O referido § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 foi alterado pela Lei nº 12.435, de 07 de julho de 2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, recebendo nova redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015, para considerar "*pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Tal definição legal de pessoa com deficiência corresponde àquela trazida pelo art. 1º da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinado em Nova York, em 30 de março de 2007, introduzida em nosso ordenamento jurídico, nos termos do procedimento previsto no art. 5º, § 3º, da Constituição Federal, através da aprovação pelo Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008, e promulgação do Decreto Presidencial nº 6.949, de 25 de agosto de 2009.

Possui, portanto, *status* de norma constitucional de direito fundamental, ratificando o posicionamento de que deve ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social, consoante já assinalado.

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente. (...) De se registrar que o entendimento acima exposto tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocárstica, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocárstica, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocárstica, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocárstica, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocárstica, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocárstica, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocárstica, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocárstica, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Recl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Recl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocárstica, DJ 18.9.2007; Recl 4.139, Rel. Min. Carlos Brito, decisão monocárstica, DJ 30.06.2006; Recl 4.133, Rel. Min. Carlos Brito, decisão monocárstica, DJ 30.6.2006; Recl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocárstica, DJ 30.06.2006; Recl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocárstica, DJ 24.5.2006; Recl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocárstica, DJ 27.4.2006; Recl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocárstica, DJ 25.4.2006; Recl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocárstica, DJ 20.3.2006." (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, ao apreciar o REsp nº 1.112.557/MG, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 - não é o único parâmetro para se aferir a hipossuficiência da pessoa, podendo tal condição ser constatada por outros meios de prova:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a e a cidadã social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Esse entendimento foi corroborado pela Primeira Seção daquele C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a ser o Órgão do Tribunal competente para julgar a matéria após a edição da Emenda Regimental nº 11 (publicada no DJe em 13.4.10). Nesse sentido os precedentes: AgRg no AREsp 323750/SP, Rel. Min. Sergio Kukina, DJe 12/06/2013; AREsp 110176/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 4/6/2013; AREsp 332275/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 27/5/2013; AREsp 327814/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22/5/2013; AgRg no AREsp 262331, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25/02/2013; AgRg no REsp 1351525/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12/12/2012; AgRg no AREsp 244883/SP, Rel. Min. Humberto Martins.

Outrossim, ainda na aferição da hipossuficiência a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial 1.355.052/SP, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou compreensão no sentido de que "aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93", in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.
2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.
3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008."

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA INFERIOR AO CRITÉRIO OBJETIVO. NECESSIDADE DE ESTUDO DO CASO E VERIFICAÇÃO DAS REAIS CONDIÇÕES SOCIAIS E ECONÔMICAS DE CADA CANDIDATO À BENEFICIÁRIO. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DAS ÚMULAS DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ajuizada em desfavor do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à condenação ao pagamento de benefício assistencial. Narra a inicial que a autora é idosa e que a renda de sua família é insuficiente.

Assim, pugnou pela concessão do benefício. Na sentença, julgou-se improcedente o pedido. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida.

II - A questão controversa dos autos diz respeito, basicamente, em saber se aferido o critério objetivo de renda inferior a 1/4 do salário mínimo, o benefício assistencial, atendido os demais requisitos, deve ser deferido. III - Trata-se de pessoa idosa, cuja renda, excluída a de seu esposo, por força do art. 34 da Lei n.

10.741/03, é inferior ao critério objetivo. Contudo, as instâncias ordinárias, em razão da análise do parecer sócio-econômico, concluíram ausente a miserabilidade, tendo em vista a morada em habitação própria, bem como o cuidado recebido pelos familiares próximos. IV - Sabe-se que o critério objetivo da renda salarial não tem sido considerado parâmetro confiável para se aferir a miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial. V - Do mesmo modo que a renda superior a 1/4 do salário mínimo per capita muitas vezes não afasta a situação de miserabilidade. Uma renda inferior a este critério objetivo não quer dizer, necessariamente, que o indivíduo encontra-se em situação de miserabilidade. VI - Há julgado da sessão plenária do Supremo Tribunal Federal que enfrenta essa questão dispondo que "a definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade". Nesse sentido: Recl n. 4154 AgR, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 19/9/2013, Acórdão Eletrônico DJe-229 Divulg 20/11/2013 Public 21/11/2013.

VII - No Superior Tribunal de Justiça, igualmente, tem-se entendido que o critério objetivo pode ser afastado quando, por outros meios, for possível aferir a ausência de miserabilidade do postulante, cuja revisão é, ainda, inviável em via de recurso especial ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VIII - Agravo interno improvido

(AgtInt no AREsp 907.081/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 03/05/2019)

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

Ainda, quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Exceção Tribunal inoconter violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoconterência de violação do artigo 203, V, da CF ou inoconterância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inoconterstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgrRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoconterência de violação do artigo 203, V, da CF ou inoconterância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inoconterstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgamento restou assim ementado:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)
2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...) (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAAL; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Nesse sentido aponta o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 580.963/PR e 567.985/MT, nos quais prevaleceu o entendimento acerca da inoconterstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS) e do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade, bem como que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido a idosos ou benefício assistencial titularizados por pessoas com deficiência devem ser excluídos do cálculo da renda per capita familiar.

Cumpra consignar, ainda, que em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas, elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91, **que vivam sob o mesmo teto**, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos.

Este dispositivo foi alterado pela Lei nº 12.435, de 07 de julho de 2011, que deu nova redação ao § 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93: "*Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto*".

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Com a edição da Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015, que deu nova redação ao art. 16 da Lei nº 8.312/91, passou a compreender o núcleo familiar, para fins de cálculo da renda *per capita*: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave.

Neste sentido, os recentes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1o. DA LEI 8.742/1993, ALTERADO PELA LEI 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL DO MPF PROVIDO.

1. O conceito de renda mensal da família contido na LOAS deve ser aferido levando-se em consideração a renda das pessoas do grupo familiar que compartilhem a moradia com aquele que esteja sob vulnerabilidade social (idoso, com 65 anos ou mais, ou pessoa com deficiência).

2. Na hipótese, em que pese a filha da autora possuir renda, ela não compõe o conceito de família, uma vez que não coabita com a recorrente, não podendo ser considerada para efeito de aferição da renda mensal per capita.

3. Recurso Especial do MPF provido para restabelecer a sentença de primeiro grau.

(REsp 1741057/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI N. 8.742/93, ALTERADO PELA LEI N. 12.435/2011. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - Na origem, cuida-se de ação ajuizada em desfavor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão do benefício da assistência social à pessoa com deficiência. Foram interpostos recursos especiais pelo beneficiário e pelo Ministério Público Federal. II - O Tribunal de origem negou o benefício assistencial pleiteado por entender que a renda mensal, proveniente da aposentadoria por invalidez do cunhado e do salário do sobrinho da parte autora, é suficiente para prover o seu sustento, afastando, assim, a condição de miserabilidade.

III - O conceito de renda mensal da família contido na Lei n. 8.472/1991 deve ser aferido levando-se em consideração a renda das pessoas do grupo familiar indicado no § 1º do citado art. 20 que compartilhem a moradia com aquele que esteja sob vulnerabilidade social (idoso, com 65 anos ou mais, ou pessoa com deficiência), qual seja: "[...] o requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

IV - Portanto, entende-se que "são excluídas desse conceito as rendas das pessoas que não habitem sob o mesmo teto daquele que requer o benefício social de prestação continuada e das pessoas que com ele coabitam, mas que não sejam responsáveis por sua manutenção socioeconômica" (REsp n. 1.538.828/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 17/10/2017, DJe 27/10/2017.) Ainda nesse sentido: REsp n. 1.247.571/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 13/12/2012.

V - Assim, deve ser afastado o entendimento da Corte de origem que fez somar a renda do cunhado e do sobrinho. Ainda que vivam sob o mesmo teto do requerente do benefício, seus rendimentos não devem ser considerados para fins de apuração da hipossuficiência econômica a autorizar a concessão de benefício assistencial, pois não se enquadram conceito de família previsto no § 1º do art. 20 da Lei n. 8.742/93.

VI - Recursos especiais providos.

(REsp 1727922/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI 8.742/1993. CONCEITO DE FAMÍLIA PARA AFERIÇÃO DA RENDA PER CAPITA. EXCLUSÃO DA RENDA DO FILHO CASADO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 20, § 1o. DA LEI 12.435/2011 (LOAS). AGRAVO INTERNO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Constituição Federal prevê, em seu art. 203, caput e inciso V, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. A Lei 12.435/2011 alterou o § 1o. do art. 20 da LOAS, determinando que § 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

3. O critério da família reside no estado civil, vez que as pessoas que possuem vínculo matrimonial ou de união estável fazem parte de outro grupo familiar, e seus rendimentos são direcionados a este, mesmo que resida sobre o mesmo teto, para efeito de aferição da renda mensal per capita nos termos da Lei.

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

(AgInt no REsp 1718668/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2019, DJe 26/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ARTS. 2º, I E V, E PARÁGRAFO ÚNICO, E 16 DA LEI N. 8.213/1991. SÚMULA 282/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ART. 20 DA LEI N. 8.213/1991. CONCEITO DE RENDA FAMILIAR. PESSOAS QUE VIVAM SOB O MESMO TETO DO VULNERÁVEL SOCIAL E QUE SEJAM LEGALMENTE RESPONSÁVEIS PELA SUA MANUTENÇÃO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO PARA RESTABELECER A SENTENÇA.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.

2. O conceito de renda mensal da família contido na Lei n.

8.472/1991 deve ser aferido levando-se em consideração a renda das pessoas do grupo familiar indicado no § 1º do artigo 20 que compartilhem a moradia com aquele que esteja sob vulnerabilidade social (idoso, com 65 anos ou mais, ou pessoa com deficiência).

3. São excluídas desse conceito as rendas das pessoas que não habitem sob o mesmo teto daquele que requer o benefício social de prestação continuada e das pessoas que com ele coabitam, mas que não sejam responsáveis por sua manutenção socioeconômica.

4. No caso, o fato de a autora, ora recorrente, passar o dia em companhia de outra família não amplia o seu núcleo familiar para fins de aferição do seu estado de incapacidade socioeconômica.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(REsp 1538828/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 27/10/2017)

No caso dos autos, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial (ID 97573972), constata-se a deficiência da parte autora, por ser portadora de autismo com repercussão importante na fala e dificuldade de aprendizagem, necessitando do acompanhamento de terceiros por 24 horas, apresentando incapacidade total e permanente para a vida independente e para o trabalho.

O estudo social (ID 97573992) dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas, consoante assinalado pelo *Parquet* Federal, em seu Parecer (ID 119335971): "Quanto ao requisito objetivo, o estudo social (fs. 138/141) aponta que o núcleo familiar é composto pelo autor, dois irmãos e sua mãe. A família reside em imóvel que integra o espólio, herdado dos avós maternos do requerente. A residência, que não possui forro e que está situada nos fundos da terreno onde morava a avó materna do autor, é composta por dois quartos, uma cozinha e um banheiro. A mobília é simples e está deteriorada. A renda familiar é composta tão somente pela pensão por morte percebida pela genitora do requerente, no valor de 01 salário-mínimo, a qual deve ser desconsiderada, por força da aplicação analógica do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Assim, conclui-se que a situação familiar configura vulnerabilidade social apta à concessão do benefício assistencial."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação (v.g. REsp 1746544/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 07/02/2019, DJe 14/02/2019; AgInt no REsp 1662313/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 21/03/2019, DJe 27/03/2019; REsp n. 1610554/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 18/4/2017, DJe 2/5/2017; REsp n. 1615494/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1/9/2016, DJe6/10/2016 e Pet n. 9.582/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 26/8/2015, DJe 16/9/2015 AgRg no AREsp nº 298.910/PB, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., j. 23.04.2013, DJe 02.05.2013).

Assim sendo, no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da autora (10.04.2015 - ID 97574010).

Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, para julgar procedente a ação, nos termos acima consignados.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, **por meio eletrônico**, instruído com documentos do segurado **LUCAS OLIVEIRA SANTOS** para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata concessão do **benefício assistencial** de prestação continuada, com data de início - **DIB 10.04.2015** (data do requerimento administrativo - ID 97574010), e renda mensal inicial - RMI de 01 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intim-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, para ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078021-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO JOSE BERTIN - SP399482-N, DANILO TEIXEIRA - SP273312-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o **benefício assistencial de prestação continuada** pleiteado.

Pugna a parte autora pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, ter preenchido os requisitos legais necessários para a concessão do benefício (Num. 97977097 - Pág. 1 a 7).

Certificado decurso de prazo para apresentação de contrarrazões pelo réu, consoante certidão aposta no feito em 10/09/2019 (Num. 97977101 - Pág. 1).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites difusos da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser idosa e hipossuficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social elaborado em 18/06/2019 (Num. 97977077 - Pág. 1 a 3) se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, essa prova, não identifica adequadamente os filhos e a sobrinha da requerente (não obstante os primeiros não residam com ela), indicando suas qualificações civis (endereço, estado civil, e data de nascimento) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e outros cadastros de acesso público, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei 8.742/93.

Sendo menor de idade a sobrinha da autora à época do pedido administrativo, deverá a parte autora fornecer à assistente social cópia do documento relacionado à guarda.

A referida prova também não informa aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, se cuida-se de casa própria e a quem pertence; a descrição minuciosa da residência e dos cômodos que o constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem cada cômodo da residência, **na impossibilidade de instruir-se o laudo com fotografias.**

Outrossim, embora a parte autora ter informado à assistente social que a família possui um comércio de roupas (brechó) não esclareceu se tal comércio é formalizado, a quem pertence, e a localização da empresa, se o caso.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitado não se presta a essa finalidade, por isso que deiva de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, consequentemente, a apelação interposta pela parte autora.

Por medida de economia processual, determino que, **perante o Juízo a quo**, traga aos autos, o réu, cópia do processo administrativo NB 703.8464382-9, protocolado em 04/10/2018, na íntegra, a fim que se possa aferir as razões do indeferimento do pedido. Outrossim, providencie a juntada aos autos de pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS em nome dos filhos da requerente, com ficha de cadastro e salários a partir de Outubro/2018.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.

mefman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037157-12.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
REPRESENTANTE: JOSE ROBERTO TONELOTTI, MARIA CRISTINA REALE
APELANTE: LAIS FERNANDA TONELOTTI
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta em **14/03/2008** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ou alternativamente, de aposentadoria por invalidez.

Decisão proferida em 10/04/2008 na qual o Juízo *a quo* indeferiu, liminarmente, o pedido de aposentadoria por invalidez, por ausência de condição de segurada da requerente (Num. 104899476 - Pág. 9 a 91). Não houve interposição de recurso pela parte autora.

O feito tramitou sob os auspícios da assistência judiciária gratuita (Num. 104899476 - Pág. 94).

Citação, em 02/06/2008 (Num. 104899476 - Pág. 96).

Ofício na qual foi noticiada a implantação do benefício, com data de pagamento em 10/04/2008, e data da tutela 30/05/2008 (Num. 104899476 - Pág. 110).

Estudo social realizado em 02/10/2008 (Num. 104899476 - Pág. 133 a 135).

Despacho proferido em 16/01/2009, no qual foi determinada a complementação do relatório relativo ao estudo social supracitado (Num. 104899476 - Pág. 144).

Relatório socioeconômico complementar, realizado em 02/02/2009 (Num. 104899476 - Pág. 148 a 151).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 02/03/2009, manifestando-se favoravelmente ao pedido formulado pela parte autora (Num. 104899476 - Pág. 159 a 160).

A r. sentença, prolatada em 07/10/2009, julgou **procedente** o pedido. (Num. 104899476 - Pág. 177 a 179).

Apelação do réu (Num. 104899476 - Pág. 183 a 195).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 104899476 - Pág. 199 a 203), subiram os autos a esta Egrégia Corte, em 23/09/2010.

Parecer do Ministério Público Federal, em 22/11/2010, no qual o *Parquet* opinou pelo desprovemento do recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária (Num. 104899476 - Pág. 246 a 255).

Decisão proferida por esta E. Corte, em 03/06/2014, anulando a r. sentença prolatada, cassando a tutela antecipada, e determinando a devolução dos autos ao Juízo de origem, para realização de perícia médica (Num. 104899476 - Pág. 257 a 259).

Baixa dos autos a Instância inferior, em 24/09/2014 (Num. 104900577 - Pág. 6).

Despacho proferido em 13/02/2015, em que o Juízo originário determina a realização de perícia médica, em cumprimento ao acórdão que anulou a sentença prolatada (Num. 104900577 - Pág. 17).

Laudo médico relativo a perícia realizada em 22/04/2015 (Num. 104900577 - Pág. 44 a 47).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 20/08/2015, no qual foi requerida a realização de novo estudo social, porquanto o último fora realizado em Fevereiro de 2009 (Num. 104900577 - Pág. 56 s 57).

Despacho proferido em 28/08/2015, deferindo o pleito supracitado (Num. 104900577 - Pág. 58 a 59).

Estudo socioeconômico realizado em 06/10/2015 (Num. 104900577 - Pág. 68 a 80).

Petição com manifestação do réu acerca do estudo social, e juntada aos autos pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em nome do genitor da requerente (Num. 104900577 - Pág. 84 a 89).

A r. sentença, prolatada em 10/05/2016, julgou **parcialmente procedente** o pedido, "para **CONDENAR** a autarquia ré a **CONCEDER** à autora o benefício de prestação continuada previsto na LOAS equivalente a 01 (um) salário mínimo mensal, desde a data da citação (02.06.2008 -fi. 100)." (Num. 104900577 - Pág. 92 a 97).

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, emsuma, pela reforma integral do julgado (Num. 104900577 - Pág. 102 a 107).

Certificado, em 05/12/2016, decurso de prazo para a parte autora apresentar contrarrazões (Num. 104900577 - Pág. 111).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 07/12/2016, opinando pelo conhecimento do recurso autárquico e seu desprovisionamento (Num. 104900577 - Pág. 113 a 114).

Subiram os autos novamente a esta Egrégia Corte, em 10/04/2017 (Num. 104900577 - Pág. 123).

Parecer do Ministério Público Federal, em 09/05/2017, opinando pelo provimento do recurso de apelação interposto pelo INSS, e coligindo aos autos pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em nome dos genitores da autora e de seu irmão (Num. 104900577 - Pág. 126 a 142).

Decisão proferida pela Oitava Turma desta E. Corte, em 10/07/2017, que, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a sentença prolatada, e julgar prejudicado o recurso de apelação do réu (Num. 104900577 - Pág. 145 a 151).

Remetidos os autos ao Juízo originário, em 27/09/2017 (Num. 104900577 - Pág. 157).

Despacho proferido em 28/02/2018, no qual foi determinado à parte autora esclarecimento de divergência entre endereços e juntada de documento comprobatório de seu endereço, bem como a realização de novo estudo socioeconômico (Num. 104900577 - Pág. 160).

Laudo relativo ao estudo socioeconômico realizado em 25/04/2018 (Num. 104900577 - Pág. 172 a 177).

Petição da parte autora na qual impugna o laudo supracitado (Num. 104900577 - Pág. 181 a 183).

Petição do réu, a qual foram acostados pesquisas realizadas no sistema PLENUS e no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em nome dos integrantes do núcleo familiar da demandante (Num. 104900577 - Pág. 187 a 208).

A r. sentença prolatada em **17/12/2018**, julgou **parcialmente procedente** o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício *sub judice*, equivalente a 01 (um) salário mínimo mensal, desde a data da citação (02.06.2008 - fl. 100) **até o dia 21/12/2017. Revogada a tutela antecipada** (Num. 104900577 - Pág. 211 a 216).

Apelação da parte autora. Preliminarmente, requer seja recebido o recurso em ambos os efeitos, para suspender a decisão de revogação do benefício. No mérito, pleiteia a reforma integral do julgado (Num. 104900577 - Pág. 231 a 238).

Petição do réu, no qual ele renuncia expressamente ao direito de recorrer (Num. 104900577 - Pág. 242).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal, em 08/10/2019 (Num. 104900577 - Pág. 248).

Parecer do Ministério Público Federal, em 13/01/2020, opinando pelo desprovisionamento da apelação (Num. 119279492 - Pág. 1).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora sentença que julgou parcialmente procedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor, concedendo o benefício à requerente tão-somente no período de **02/06/2008 a 21/12/2017**, e **revogou a tutela antecipada**, determinando a imediata cessação do pagamento do benefício.

Inicialmente, ressalte-se o **réu manifestou expressamente seu desinteresse em recorrer**, consequentemente, não houve qualquer insurgência quanto ao *merito causae*.

Inicialmente, a matéria preliminar confunde-se com o mérito, e como tal será apreciada.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas." (g.n.)

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada *in procedente*. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, defluiu dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda *per capita* mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.)

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo a perícia médica realizada em 22/04/2015 (Num. 104900577 - Pág. 44 a 47), que o Sr. *expert* concluiu que a demandante "apresenta quadro psicopatológico compatível com diagnóstico de Retardo Mental Moderado (F71 de acordo com a CIIDIO).", encontrando-se a periciada incapacitada de forma total e permanente para o exercício de atividades laborais, e para exercer os atos da vida civil.

Por sua vez, o estudo social realizado em 02/10/2008 (Num. 104899476 - Pág. 133 a 135) e complementado em 02/02/2009 (Num. 104899476 - Pág. 148 a 151) revela que a autora, *Lais Fernanda Tonelotti*, 15 anos de idade (D.N.: 08/12/1983), residia com seus genitores, *José Roberto Tonelotti*, 49 anos de idade (D.N.: 19/04/1959), escolaridade: 4ª série (ensino fund.), e *Maria Cristina Reale Tonelotti*, 48 anos de idade (D.N.: 18/10/1960), escolaridade: 4ª série (ensino fund.), do lar, e como irmão *Robinson Roberto Tonelotti*, 24 anos de idade (D.N.: 19/04/1959), escolaridade: ensino médio, desempregado.

A assistente social foi informada de que a renda familiar provida exclusivamente do salário auferido pelo genitor da autora, que laborava na Prefeitura do município de Amparo, como "auxiliar de serviços gerais", no valor de **RS 446,68 por mês**. Em Fevereiro de 2009 o salário mínimo mensal estabelecido era **RS 465,00**.

Além da referida informação, constou tão somente no laudo que nem a genitora nem o irmão da requerente desempenhavam atividades laborativas remuneradas, e que a família residia em imóvel alugado por **RS 370,00**. Não foi apresentado comprovante de pagamento da locação do imóvel à assistente social.

No entanto, foi acostado ao laudo social "Recibo de pagamento de Salário" do genitor da autora, relativo a **Dezembro de 2008** (Num. 104899476 - Pág. 151), do qual se depreende que, na realidade, a renda auferida, excluídas as horas extraordinárias, atinja aproximadamente **RS 620,00 por mês**, e não o valor informado (RS 446,68).

Tendo sido realizado estudo socioeconômico complementar em 06/10/2015 (Num. 104900577 - Pág. 68 a 80), em imóvel situado na Rua Rodrigo de Arruda Botelho, 148, Município de Amparo, a assistente social foi informada que a autora continuava residindo com os genitores e com o irmão Robinson; ainda, que o casal se encontrava divorciado (não obstante, nenhuma prova nesse sentido foi trazida aos autos), embora continuasse a residir na mesma casa e compartilhando "apenas algumas despesas". A renda familiar informada continuou sendo aquela proveniente do salário do genitor da requerente, agora no valor de **RS 1.185,55 por mês** (segundo informado, trata-se de valor líquido, e com horas extras incluídas). Na ocasião o salário mínimo mensal fixado era **RS 788,00**. A genitora da demandante e seu irmão Robinson continuavam sem exercer atividades profissionais remuneradas. As despesas informadas totalizavam **RS 1.635,05 por mês**. A fim de comprovar a despesa com pagamento de aluguel (segundo informado no laudo, no valor de RS 700,00) foi apresentada cópia de um recibo totalmente ilegível, portanto, inaproveitável como prova (Num. 104900577 - Pág. 71). Ademais, a fatura de energia elétrica acostada ao laudo, relativa a Setembro/2015, bem como o carnê de IPTU 2016 encontram-se em nome de *Francisco Todelotti*, avô paterno da autora (Num. 104900577 - Pág. 73).

De outro lado, o recibo de pagamento do genitor da autora concernente a **Setembro/2015** (Num. 104900577 - Pág. 74) demonstra que ele percebia salário bruto de **RS 1.618,68**. Se descontadas as horas extras pagas, o genitor receberia em torno de **RS 1.116,00 por mês**, sendo que o salário mínimo mensal estabelecido era **RS 788,00**.

Foi realizado novo estudo social, em razão de divergências relacionadas ao endereço domiciliar do núcleo familiar da autora. No laudo relativo a visita realizada em 25/04/2018 (Num. 104900577 - Pág. 172 a 177), novamente foi realizada no imóvel situado na Rua Rodrigo de Arruda Botelho, 148, Município de Amparo. A assistente social foi informada, desta feita, que família residia em casa deixada pelo avô paterno da autora, e que o genitor paga aluguel aos irmãos da parte do imóvel que lhes caberia. A residência possui três quartos, sala, cozinha, banheiro e garagem, além de uma edícula na qual reside um tio da autora (irmão do seu pai). A moradia é de construção modesta, em alvenaria, com telhas de barro, piso frio, com mobiliários simples e desgastado. Na oportunidade constatou-se que o genitor da requerente auferia salário bruto no valor de **RS 1.889,35 por mês**, e proventos de aposentadoria, desde **Dezembro de 2017**, no valor de **RS 1.634,00 por mês**, totalizando, somente a renda do genitor, **RS 3.523,35 por mês**, quando o salário mínimo mensal era **RS 954,00**.

O irmão da autora informou exercer atividade autônoma, de maneira informal, como churrasqueiro, recebendo cerca de **RS 130,00 por churrasco**. Além disso, disse auxiliar o tio em um trailer de lanches, que funciona apenas de sexta-feira a domingo, e o mesmo lhe paga **RS 30,00 por dia trabalhado**, no entanto, não restou esclarecida a renda auferida mensalmente pelo irmão da autora. Estranhamente, na pesquisa juntada pelo réu, realizada no CNIS (Num. 104900577 - Pág. 208) verifica-se que o irmão da autora esteve inscrito como contribuinte individual no período de **Janeiro a Maio de 2018**, tendo vertido contribuições previdenciárias incidentes sobre um salário mínimo mensal (RS 954,00).

Cumpre ressaltar que a renda auferida pelo amigo que reside no imóvel não pode ser considerada, porquanto não é auferida por integrante do núcleo familiar, à inteligência do disposto no § 1º do art. 20, da Lei 8.742/93, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto." (g.n.)

Ressalto que a assistente social não foi informada da razão pela qual o irmão da autora, Robinson, por ocasião das visitas anteriores, não desempenhava qualquer atividade laborativa, considerando que se encontrava em idade produtiva, e sendo que o desemprego de pessoa jovem e saudável (não restou demonstrado nos autos qualquer impedimento dele para o labor) deve ser considerado fato eventual, e não permanente.

Já a despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com aluguel (RS 700,00), alimentação (RS 250,00), energia elétrica (RS 206,00), água encanada (RS 51,00), IPTU (RS 70,00/mês), e gás de cozinha (RS 75,00), totalizando **RS 1.352,00 por mês**.

Verifica-se que durante todo o decorrer do processo, a renda *per capita* do núcleo familiar da autora superava sobremaneira o limite legal. Por exemplo, em 02/10/2008 a renda *per capita* era de RS 155,00 (limite legal: RS 103,75). Note-se que da renda da época foi subtraído o valor relativo ao pagamento das horas extraordinárias de trabalho, as quais aparentemente sempre foram realizadas, até a aposentação.

Frise-se que a Sra. assistente social deixou claro que as informações prestadas pela família não merecem total credibilidade: “*Cabe dizer que, durante a entrevista a família se contradisse por vezes e em várias situações, especialmente no que se referia ao orçamento doméstico (receitas e despesas).*” (g.n.).

Sendo assim, não há, nos autos, elementos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveu ou vive em estado de miserabilidade, ao contrário: verifica-se, *in casu*, que os recursos obtidos pela família da parte requerente, deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe sejam imprescindíveis.

Observe-se que, a infirmar a insuficiência de recursos aventada na exordial, foi acostada ao feito uma fatura da empresa Telefônica com vencimento em 18/01/2008, em nome do genitor da autora, no valor de R\$ 104,55, na qual se verifica cobrança de serviços de telefonia fixa e de Internet (Num. 104899476 - Pág. 28 a 29), gastos esses totalmente prescindíveis em caso de penúria extrema.

Cabe lembrar, por fim, que a concessão de benefício assistencial não tem caráter de complementação de renda familiar, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Face ao exposto, é de se concluir que a parte autora não teria direito ao amparo assistencial. No entanto, não tendo o réu interposto recurso de apelação e sendo defesa a *reformatio in pejus*, deverá ser mantida a r. sentença prolatada, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **rejeito a preliminar arguida, e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.

msfeman

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004528-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DEOCLECIANO OLIVEIRADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial com a consequente revisão ou conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante e determinar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Determinado reexame necessário.

O INSS apelou alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, em razão de ser *extra petita*. No mérito, aduz, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores ao reconhecimento do labor especial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que a controvérsia cinge-se ao reconhecimento dos períodos de 12/07/74 a 11/04/77, 05/05/77 a 14/11/78, 05/12/78 a 18/02/79, 02/04/81 a 01/07/81, 06/10/81 a 05/01/82, 10/04/84 a 25/05/84 e de 29/04/95 a 05/12/96, laborados em atividade dita especial.

Do reexame necessário

Não conheço da remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Da preliminar

Inicialmente, verifico que a parte autora pleiteou em sua exordial, a revisão ou conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com o reconhecimento dos períodos de 12/07/74 a 11/04/77, 05/05/77 a 14/11/78, 05/12/78 a 18/02/79, 02/04/81 a 01/07/81, 06/10/81 a 05/01/82, 10/04/84 a 25/05/84 e de 29/04/95 a 05/12/96.

Contudo, a sentença reconheceu também os períodos de 13/10/71 a 11/12/73, 11/04/1979 a 24/12/1979 e de 25/04/1980 a 12/08/1980, 01/10/84 a 11/08/87 e de 20/10/87 a 05/12/96.

Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e se constituiu em *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 141 e 492 do Código de Processo Civil.

Tratando-se de questão exclusivamente de direito, portanto, em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 1013, § 3º, inciso II, do CPC), entendo não ser o caso de anular a sentença *ultra petita* e sim, reduzir a sentença aos limites da discussão.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T. AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários e Laudo Técnico Pericial que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de:

- 12/07/74 a 11/04/77, 05/05/77 a 14/11/78, 05/12/78 a 18/02/79, 02/04/81 a 01/07/81, 06/10/81 a 05/01/82, 10/04/84 a 25/05/84, exposto a tensões acima de 250 Volts, considerado nocivo à saúde, nos termos legais.

Ainda que não conste dos formulários que, no exercício de suas funções, o autor ficava exposto de forma habitual e permanente a tensões elétricas superiores a 250 Volts, verifica-se, pela descrição das atividades exercidas, que o contato ao agente nocivo era inerente às funções do demandante, enquadrando o período no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64.

- 29/04/95 a 05/12/96 exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído em níveis superiores a 90dB(A).

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de 12/07/74 a 11/04/77, 05/05/77 a 14/11/78, 05/12/78 a 18/02/79, 02/04/81 a 01/07/81, 06/10/81 a 05/01/82, 10/04/84 a 25/05/84 e de 29/04/95 a 05/12/96.

Da aposentadoria especial

Cumpra destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, com os períodos especiais incontroversos, reconhecidos pelo INSS, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Isso posto, **não conheço da remessa oficial, acolho a preliminar, para reduzir a sentença a quo aos limites do pedido e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075551-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GISELI DOS SANTOS SOUZA

Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, SILVANA APARECIDA GREGORIO - SP194452-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada por GISELI DOS SANTOS SOUZA objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela e julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a data da cessação administrativa, no caso de restabelecimento, ou do requerimento administrativo, no caso de concessão, com correção monetária a partir do vencimento mensal de cada parcela pela tabela prática do TJ/SP (IPCA-E) e juros de mora a partir da citação (súmula 204 do STJ), na forma do artigo 1-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/09 (RE. 870.947/SE), ressalvado a eventual modulação posterior em embargos de declaração. Determinou que o benefício deverá ser mantido pelo prazo de 120 dias, salvo se requerida sua prorrogação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta sentença (súmula 111 do STJ e art. 85, § 2º, do CPC), não ficando isenta das despesas processuais (art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93) em razão da súmula 178 do STJ. Isenção do artigo 6º da Lei Estadual 11.608/03.

Apela o INSS pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, que a autora não se encontra incapaz para o trabalho. Afirma que ela apresenta apenas limitações funcionais temporárias, que não impedem o exercício de suas atividades laborativas, não fazendo jus, portanto, ao benefício concedido. Não sendo esse o entendimento, aduz que a segurada trabalhou como empregada doméstica no período de 07.01.2019 até 05/2019 (última remuneração apresentada), portanto, após termo inicial do benefício fixado, requerendo, assim, que seja ao menos fixado o termo inicial do benefício na data da cessação do labor ou, ainda, que seja descontado tal período do pagamento devido. Por fim, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como prequestiona os índices de correção monetária aplicados.

Devidamente intimada a apelada, mas sem contrarrazões (ID 97784059), os autos subiram a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Assim, preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

Com efeito, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, o auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

In casu, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante a presença da incapacidade laboral, o perito médico (ID 97784025) afirma que a autora é portadora de transtorno misto de ansiedade e depressão e hipertensão arterial sistêmica. Atesta que sua incapacidade é parcial e temporária para o trabalho.

Embora o perito médico tenha afirmado haver incapacidade parcial, deixa claro que a autora não se encontra capaz de trabalhar quando seu quadro esta descompensado. Afirma que no momento da perícia *“apresenta crises de choro, sensação de frustração, diz que “não consegue”, sic, sentimento de nulidade, baixa autoestima, nervosa, chorosa.”*

Destarte, a autora reúne os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.”

Não está o magistrado vinculado somente a prova pericial, devendo levar em conta as circunstâncias sócio-econômica, profissional e cultural da parte autora, para decidir seu direito ao benefício.

Nesse sentido, cito os acórdãos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO POR CRITÉRIOS SOCIAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL.

1. Esta Corte tem entendimento no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg do AREsp nº 103.056/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 25.06.2013, DJe 02.08.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. CONSIDERAÇÃO DE ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

1. Conforme consignado no acórdão recorrido, a recorrente é auxiliar de montagem e auxiliar de pesponto para empresas do ramo de calçados, e, de acordo com o laudo pericial, há nexos causal entre a atividade desenvolvida e a doença que veio acometê-la.

2. É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho.

Agravo regimental improvido."

(AgRg do AREsp nº 283.029/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09.04.2013, DJe 15.04.2013)

No tocante ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. Conforme entendimento consolidado do C. STJ, havendo continuidade da incapacidade da autora, deve o benefício de auxílio-doença ser restabelecido desde sua cessação, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO.

1. Nos termos do art. 60 da Lei n. 8.213/1991, o auxílio-doença será devido enquanto o segurado permanecer incapaz.

2. Caso em que as instâncias ordinárias concluíram que a parte autora continua incapacitada parcial e temporariamente para o exercício de sua atividade laborativa, motivo pelo qual deve ser restabelecido o benefício desde seu cancelamento, e não a partir do laudo pericial.

3. Agravo interno desprovido."

(AgInt no AgRg no AREsp 609693/SP, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

In casu, conforme se observou do laudo pericial, a autora padece das mesmas moléstias que autorizaram a concessão do benefício anteriormente e ainda não tiveram cura.

Assim, é de rigor a manutenção da r. sentença que fixou o termo inicial do benefício na data da cessação anterior (21.05.2018).

Por fim, pretende a autarquia, o desconto do período em que a autora verteu contribuições à previdência na qualidade de empregada (01/2019 a 05/2019 – ID 97784053), após o termo inicial do benefício.

Com efeito, cumpre observar que o Recurso Especial nº 1.788.700/SP foi admitido como representativo de controvérsia conjuntamente com o REsp nº 1.786.590/SP, no âmbito da Controvérsia 63/STJ, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do CPC, cuja tese controvertida é: "possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Desta forma, considerando a determinação de suspensão do trâmite dos processos com esse tema, a questão envolvendo a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade com período concomitante de trabalho, será analisada e decidida em sede de execução, de acordo como que restar decidido no julgamento a ser realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à correção monetária e juros de mora, observo que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 810, da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, declarou a inconstitucionalidade da Taxa Referencial como índice de correção monetária e reconheceu a constitucionalidade da fixação dos juros moratórios, segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, permanecendo hígido o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que fixou os juros moratórios.

Acrescente-se que o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 03.10.2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073864-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACI DE FATIMA DE SOUZA TUCCI

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada por JURACI DE FATIMA DE SOUZA TUCCI objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença entre o período de entre o período de 30/08/2013 a 15/10/2015, descontando-se eventualmente o valor de benefício pago administrativamente entre essas datas, e ressalvadas as parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação. Determinou que em vista da modulação dos efeitos das ADINS 4357 e 4425, a correção monetária dos valores vencidos deverá ser feita pela TR até 25/03/2015 e, a partir desta data, pelo INPC (Tema 905 STJ). Quanto aos juros de mora, considerando que as ADINS não alcançaram o que prevê a Lei 11.960/06, mantém-se a aplicação do que prevê a mencionada Lei, para os débitos da Autarquia, no patamar dos juros das cadernetas de poupança, desde o vencimento de cada parcela. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto nos incisos do art. 85, §3º do CPC, a ser apurado quando da liquidação do julgado (art. 85, § 4º, inc. II do CPC), observada a Súmula nº 111 do C. STJ. Isento de custas (Lei nº 8.620/93).

Apela o INSS pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, que a autora não se encontrava incapaz para o trabalho, não fazendo jus, portanto, a nenhum dos benefícios pleiteados. Não sendo esse o entendimento, requer, ao menos, que seja fixado o termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos. Por fim, requer a reforma quanto à correção monetária. Aduz que, desconhecidos ainda os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE nº 870.947/SE, a Taxa Referencial (TR) deverá continuar a ser utilizada, no presente caso, para a atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Assim, para a correção monetária dos atrasados há de incidir o IGPDI até 11.08.2006 (data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 316, depois convertida na Lei nº 11.430/06), o INPC até 29.06.2009 (data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09) e, após, a TR.

Com contrarrazões (ID 97668991), os autos subiram esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

Com efeito, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, o auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

In casu, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante a presença da incapacidade laborativa, o perito médico (ID 97668971) afirma que a autora é portadora de varizes de membros inferiores e úlcera cicatrizada. Atesta que sua incapacidade é parcial e temporária para o trabalho.

Embora o perito médico tenha afirmado haver incapacidade parcial, deixa claro que a autora, com 65 anos de idade, faxineira e agora vendedora ambulante, não teve condições de exercer seu trabalho desde junho de 2012, devido à evolução de suas moléstias para úlcera de estase, apresentando dores, edema e cansaço de membro inferior.

Destarte, a autor reúne os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 220768/PB, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 02.11.2012, DJe 12.11.2012)

Não está o magistrado vinculado somente a prova pericial, devendo levar em conta as circunstâncias sócio-econômica, profissional e cultural da parte autora, para decidir seu direito ao benefício.

Nesse sentido, cito os acórdãos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO POR CRITÉRIOS SOCIAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL.

1. Esta Corte tem entendimento no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg do AREsp nº 103.056/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 25.06.2013, DJe 02.08.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. CONSIDERAÇÃO DE ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

1. Conforme consignado no acórdão recorrido, a recorrente é auxiliar de montagem e auxiliar de pesponto para empresas do ramo de calçados, e, de acordo com o laudo pericial, há nexos causal entre a atividade desenvolvida e a doença que veio acometê-la.

2. É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho.

Agravo regimental improvido."

(AgRg do AREsp nº 283.029/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09.04.2013, DJe 15.04.2013)

No tocante ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. Conforme entendimento consolidado do C. STJ, havendo continuidade da incapacidade da autora, deve o benefício de auxílio-doença ser restabelecido desde sua cessação, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO.

1. Nos termos do art. 60 da Lei n. 8.213/1991, o auxílio-doença será devido enquanto o segurado permanecer incapaz.

2. Caso em que as instâncias ordinárias concluíram que a parte autora continua incapacitada parcial e temporariamente para o exercício de sua atividade laborativa, motivo pelo qual deve ser restabelecido o benefício desde seu cancelamento, e não a partir do laudo pericial.

3. Agravo interno desprovido."

(AgInt no AgRg no AREsp 609693/SP, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

In casu, o perito médico é claro ao afirmar que a incapacidade da autora se deu em junho de 2012, com a evolução da moléstia, perdurando ao menos até outubro de 2015. Afirmando que: "a doença teve início em junho de 2012 e o tratamento perdurou até após outubro de 2015 com solicitação de afastamento por tempo indeterminado para tratamento pelo médico assistente. A Autora não apresentou outros documentos médicos que indicassem a data da completa cicatrização da ferida, impossibilitando este Perito de afirmar quanto tempo a lesão demorou para cicatrizar integralmente".

Assim, verificado que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença pelo período de 28.06.2012 até 30.09.2012, prorrogado até 18.10.2012 e posteriormente de 20.05.2013 a 30.08.2013, acertada a r. sentença que fixou o termo inicial do benefício em 30.08.2013, sendo de rigor sua manutenção.

Quanto à correção monetária e juros de mora, observo que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 810, da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, declarou a inconstitucionalidade da Taxa Referencial como índice de correção monetária e reconheceu a constitucionalidade da fixação dos juros moratórios, segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, permanecendo hígido o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que fixou os juros moratórios.

Acrescente-se que o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 03.10.2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação do INSS, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005619-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA APARECIDA MANDELLI
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA DOS SANTOS SOUSA - SP273957-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que, preliminarmente, alega o cerceamento de defesa. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que "*a autora não é portadora de doença mental, atitude de apelo pela doença, hipocondríaca. Sem doença mental incapacitante*".

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004442-81.2019.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA SOLER COSTA

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado com o fim de obter a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença, com fundamento no artigo 10 da Lei n.º 12.016/2009 c/c artigo 485, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, ao argumento de que o pedido da demandante necessitava de dilação probatória incompatível com a via processual eleita.

A impetrante apelou buscando a reforma da decisão judicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O *Parquet* Federal, em segunda instância, opinou pela desnecessidade da intervenção ministerial.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A parte autora impetrou o presente mandado de segurança visando a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana.

O remédio constitucional do mandado de segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal.

O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

No caso, verifico que a impetrante juntou aos autos cópia dos seguintes documentos:

- CTPS com registro de vínculos trabalhistas, bem como das respectivas anotações de férias, contribuições sindicais e alterações salariais;
- comprovantes de pagamento de contribuições individuais.

Entendo que esse documentos enquadram-se na hipótese de prova pré-constituída, pressuposto da impetração do mandado de segurança, o que torna, portanto, a presente via adequada para a aferição do direito à aposentadoria por idade.

Manifesto, pois, o cabimento do presente *writ* para o fim almejado.

A propósito, *contrario sensu*:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REMÉDIO CONSTITUCIONAL PARA TUTELA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO, ASSIM ENTENDIDO AQUELE QUE DECORRE DE FATOS DEMONSTRADOS DE FORMA INEQUÍVOCA, POR PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.

1. Mandado de segurança é instrumento para tutela do direito líquido e certo, ameaçado ou violado por ato de autoridade. Certeza e liquidez são requisitos que dizem respeito ao fato jurídico de que decorre o direito. *Ex facto oritur jus*. Só há direito líquido e certo quando o fato que lhe dá origem está demonstrado por prova inequívoca que, em se tratando de mandado de segurança, deve estar pré-constituída.

2. No caso dos autos, há controvérsia a respeito do fato constitutivo do direito afirmado na inicial: enquanto o INSS, no ato impugnado e nas informações, nega que a impetrante destine 20% das suas receitas a finalidades filantrópicas, pugnano pela realização de perícia para apurar o seu quantum, a impetrante, amparada em demonstrações contábeis e outros documentos (cujo conteúdo já foi rejeitado na via administrativa) afirma o contrário.

3. A controvérsia sobre o fato constitutivo afasta, assim, a certeza e a liquidez do direito afirmado, tornando inviável a utilização do mandado de segurança, o que não inibe, evidentemente, as vias ordinárias.

4. Mandado de segurança extinto sem julgamento do mérito. (grifei)

(STJ - MS 8408 (2002/00617467) - Primeira Seção - rel. Min. João Otávio de Noronha - DJU 20.03.2006, pág. 00177)

Com efeito, encontrando-se a petição inicial instruída com as provas imprescindíveis à demonstração do direito da impetrante, é descabida a extinção do processo sem exame do mérito, nos termos adotados pela r. sentença.

Por fim, deixo de aplicar o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do CPC, porquanto a parte impetrada ainda não integrou a lide.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para anular a r. sentença e determinar o regular processamento do feito, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

mbgimene

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que, preliminarmente, alega cerceamento de defesa. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Da preliminar.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora apresenta lombalgia crônica. No entanto, o experto afirmou que não há incapacidade laboral.

Cumprasse asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laboral da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laboral. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

sfv

Advogado do(a) APELANTE: NASCERE DELLA MAGGIORE ARMENTANO - SP229158-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a parte autora acerca dos documentos acostados ao feito, a saber, cópia do processo administrativo e pesquisas realizadas no CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais (Num. 12049243 – Pág. 3 a 64), à inteligência do disposto nos artigos 10 e 933 do CPC.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5910067-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ANGELA SULATO GIRARDI BISCO
Advogado do(a) APELANTE: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A autora interpôs apelação em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade na modalidade **híbrida** mediante cômputo de labor rural remoto somado a contribuições individuais realizadas em virtude de trabalho urbano.

Em suas razões, a apelante teceu considerações acerca da possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade **rural**.

Assim, tem-se que, em suas razões de apelo, a promovente não impugnou especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Dessa forma, ante o disposto no art. 932, III e parágrafo único, do CPC, intime-se a recorrente para, no prazo de 5 (cinco) dias, sanar o vício apontado, sob pena de não conhecimento do recurso.

Após, dê-se vista à parte contrária e voltem conclusos

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

mbgimenc

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5883108-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ALEXANDRE COSTA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIA CATARINA DOS SANTOS - SP171129-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ALEXANDRE COSTA SANTOS contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que ALEXANDRE COSTA SANTOS apresenta "esquizofrenia". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID's 81380814 e 81380829). Segundo o perito, a doença não traz incapacidade ao trabalho, uma vez que está oligossintomático e pode haver melhora desses sintomas residuais com otimização de medicação e psicoterapia.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5367251-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ARLINDO FLORENCIO
Advogado do(a) APELADO: ALEX FERNANDES CARRIEL - SP369412-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré, com réplica oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 17/09/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, sobretudo em razão da comprovação de atividade rural exercida pela parte autora no prazo de carência e implemento de idade e concedeu a aposentadoria por idade rural pedida, a partir da citação da autarquia, com consectários legais.

A sentença concedeu a tutela antecipada para implantação imediata do benefício.

Em apelação, o INSS sustenta que as provas documentais carreadas não se prestam à comprovação do labor rural, uma vez que a autora não comprova período total de atividade rural com imediatidade anterior ao requerimento administrativo ou implemento do requisito etário, bem como que não faz jus ao benefício porque a prova material é escassa.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ainda inicialmente, destaco não cabível o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, de acordo com o art. 496, §3º, I, do CPC, RAZÃO PELA QUAL NÃO O CONHEÇO.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja como alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação de trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pres, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

Do caso dos autos.

A parte autora, José Arlindo Florencio, completou o requisito idade mínima (60 anos) em 28/12/2015, posto que nasceu em 28/12/1955, devendo comprovar 180 contribuições de acordo com a Lei nº 8213/91.

A parte autora diz na exordial que iniciou como trabalhadora rural desde cedo, em regime de economia familiar e em propriedades rurais até a atualidade.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os documentos:

Documentos pessoais;

Certidão de Nascimento na qual o seu pai está qualificado como lavrador;

Certidões de Nascimento dos filhos, nas quais consta a profissão de lavrador nos anos de 1978 e 1992;

CTPS semanotações de vínculos.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar que o autor laborou como rurícola.

Portanto, há início razoável de prova material do trabalho rurícola, conforme a documentação juntada, o que foi corroborado por demais provas.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, verifico que a prova testemunhal veio a corroborar o início de prova documental.

A testemunha Jair Ferreira disse que conhece o autor desde criança sendo que ela trabalha até hoje como rurícola, em regime de economia familiar na chácara onde mora; que o autor planta mandioca e banana e não possui empregados, trabalhando para subsistência.

A testemunha João Donizetti de Paula também atestou que o autor trabalhou com a família para a subsistência, o que faz até hoje.

A testemunha José Hélio Abrame disse que quando conheceu o autor ele já trabalhava na roça e citou os empregadores para quem o autor trabalhou juntamente com ele.

Assim, a parte autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida e ainda labora no meio rural até hoje a demonstrar a imediatidade anterior do trabalho rurícola desempenhado.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para manter a condenação o INSS a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme sentença e demais consectários legais.

Presentes os requisitos para a tutela de urgência dispostos no art. 300 do CPC e a natureza alimentar do benefício, mantenho a determinação de implantação do benefício de aposentadoria por idade rural em nome do autor, tal como decidido na sentença, oficiando-se à autarquia para cumprimento, sob pena de desobediência.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário e nego provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6149570-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ROSA MARIA MORINI JUNTA
REPRESENTANTE: AMILTON EDUARDO DE SA
Advogado do(a) APELANTE: MURILO JUNTA - SP392681-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1 - Providencie a Secretaria a retificação da autuação dos autos, de modo a fazer constar corretamente o INSS como apelante e Rosa Maria Morini Junta como apelada.

2 - A 1ª Turma do STF, na sessão realizada em 27/2/2019, determinou a suspensão, em todo o território nacional, "*de ações judiciais individuais ou coletivas e em qualquer fase processual, que tratam sobre a extensão do pagamento do adicional de 25% não relacionada às aposentadorias por invalidez*".

Assim sendo, suspendo o andamento do processo.

Aguarde-se até ulterior deliberação a ser proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823825-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MATHEUS BERLOTTO FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação previdenciária ajuizada por MATHEUS BERLOTTO FERNANDES objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente a pretensão autoral, acolhendo os pedidos formulados na ação, para condenar o réu ao pagamento de auxílio-doença à parte autora, observada a data de início da incapacidade: 03/09/15 e o seu termo final: 03/03/16, incluindo-se o devido abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91, acrescido de correção monetária e juros abaixo estipulados. Benefício devido a partir do requerimento administrativo (AgRg no REsp 1221517/SP, Ministro JORGE MUSSI, j. 06/09/2011 - processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil/73), sendo que "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (STJ - Súmula 576). Quanto aos consectários legais, determinou que a fixação deve adequar-se ao novo panorama jurídico definido pelo Supremo Tribunal Federal nas ADIS 4357 e 4425, bem como no Recurso Extraordinário (RE) 870947, com fixação de teses em sede de repercussão geral (Tema 810), e, em se tratando de valores de natureza previdenciária, também a Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Nesse sentido observou o Resp 1.495.146-MG, decidido em sede de recurso repetitivo pelo C. STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/02/2018. Assim sendo, fixou: a) Correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês, até a vigência da Lei 11.430/2006; b) Correção monetária segundo o INPC e juros de mora de 1% ao mês a partir da vigência da Lei 11.430/2006 até a vigência da Lei 11.960/2009; c) Correção monetária segundo o INPC e juros de mora segundo índice de remuneração da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei 11.960/2009. Estabeleceu que a correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências e os juros de mora são devidos desde a citação. Determinou que a conta a ser elaborada deverá seguir a forma da Lei n. 8.213/91, ou seja, com cálculo mês a mês de cada parcela devida, partindo-se da renda mensal inicial devidamente reajustada pelos índices de manutenção no decorrer do tempo. Acrescentou que os juros de mora, incidentes a partir da citação, serão computados sobre as parcelas em atraso de forma englobada até a citação e, a partir daí, mês a mês de modo decrescente, à base mensal prevista para a caderneta de poupança, conforme disciplina a Lei nº 11.960/09 (porque não alterado neste aspecto em sede da referida ADI). Na apuração da Renda Mensal Inicial determinou que deverão ser utilizados os índices de reajuste para os respectivos cálculos, com o fito de se manter a paridade dos benefícios existentes na previdência social, evitando-se, assim, a dicotomia entre os valores concedidos pela via administrativa e aqueles deferidos pelo Poder Judiciário. Para fins de prescrição determinou que deverá ser observado o prazo quinquenal entre o termo inicial do benefício e a propositura da ação e que devem ser descontados dos atrasados todos os benefícios incompatíveis com o ora concedido que o segurado eventualmente tenha recebido. INSS isento das custas processuais, nos moldes da Lei Estadual 11608/2003, devendo arcar com eventuais despesas suportadas e comprovadas pela parte adversa no curso da ação. Nos termos do art. 85, §3º, inciso I, do CPC, determinou que arcará o INSS com honorários sucumbenciais em 10% do proveito econômico obtido, observando-se o disposto na Súmula 111 do C. STJ. Sentença não sujeita a reexame necessário (ar. 496, §3º, I, CPC)

Apela o INSS pleiteando a reforma da r. sentença no tocante à fixação da correção monetária e os juros de mora. Afirma que "*desconhecidos ainda os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE nº 870.947/SE, a Taxa Referencial (TR) deverá continuar a ser utilizada, no presente caso, para a atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.*"

Com contrarrazões (ID 76478225), os autos subiram a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente à correção monetária e aos juros de mora aplicados.

No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Com efeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da autarquia, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0034731-58.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ODAIR CAMPOS PEREIRA GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO MORENO - SP316942-A
Advogado do(a) APELANTE: ANA JALIS CHANG - SP170032
APELADO: ODAIR CAMPOS PEREIRA GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SILVIO MORENO - SP316942-A
Advogado do(a) APELADO: ANA JALIS CHANG - SP170032
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS.

São Paulo, 13 de janeiro de 2020.

dearajujo

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016565-97.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO BATISTA BIANCHINI
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AUGUSTO JUVENAZZO - SP186023-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS.

São Paulo, 13 de janeiro de 2020.

dearajujo

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0039739-48.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CELIA GONCALVES MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a proposta de acordo do INSS e, se desejar, apresente contrarrazões ao agravo interno.

São Paulo, 17 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770867-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: EURIDES FRANCISCA CHAGAS
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA JULIANE MARANHO DE MORAES - SP193627-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, e sua eventual majoração de 25%, ou benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente, interposta EURIDES FRANCISCA CHAGAS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que a incapacidade mencionada nos autos não impede a atividade habitual da autora.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia para melhor elucidação dos fatos; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, e sua eventual majoração de 25%, ou benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente, conexo etiológico como trabalho, conforme se depreende da petição inicial e da Comunicação de Acidente de Trabalho (ID 71853359), e da perícia médica acostada aos autos (ID's 71853427 e 71853449).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação da autora.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009496-19.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LUIZ DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS.

São Paulo, 13 de janeiro de 2020.

dearajujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640708-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARIA LUCIA GARCIA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA LUCIA GARCIA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e sua majoração de 25%, a partir da efetiva constatação da incapacidade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento da perda da qualidade de segurado.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da parte autora (psiquiatra); no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.

- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpra destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. I. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014. FONTE_REPUBLICACAO:.)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, a manutenção da qualidade de segurado é a questão controvertida. O extrato do CNIS (ID 61275926) informa que MARIA LUCIA GARCIA, recolheu contribuições ao RGPS, de 19/07/2000 a 16/03/2001, como empregado, e de 01/01/2003 a 31/08/2003, como facultativo. Recebeu auxílio-doença por acidente do trabalho de 12/03/2001 a 12/10/2002. O ajuizamento da ação ocorreu em 25/04/2018.

A perícia judicial (ID 61275947), realizada em 26/09/2018, afirma que a autora "sofreu acidente vascular cerebral em maio de 2017 e desde então não consegue deambular".

O período de graça, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, encerrou-se em 09/2004. Verifica-se, dessa forma, que referido período não se aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data do último recolhimento previdenciário, em 08/2003, e a data fixada como de início da incapacidade, em maio de 2017, bem como diante da ausência de documentos que pudessem comprovar que a incapacidade teria iniciado durante o período de graça.

A jurisprudência é firme no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho. Isso porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Logo, se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho, o que não restou comprovado nos autos diante da perícia judicial realizada (ID 61275947).

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a manutenção da qualidade de segurado.

Elucidando esse entendimento, destaca-se o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA.

- *Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.*

- *O laudo atesta que a parte autora apresenta síndrome da imunodeficiência adquirida, com diagnóstico em 2008. Informa que não há incapacidade para as atividades laborativas habituais.*

- *Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.*

- *Perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 11/2005 e a demanda foi ajuizada apenas em 02/04/2013, quando ultrapassados todos os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.*

- *Não há, nos autos, um único documento que comprove que a parte autora já estaria incapacitada para o trabalho quando ainda ostentava a qualidade de segurado.*

- *A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

- *É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

- *Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0035600-14.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DE TODOS OS REQUISITOS LEGAIS À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. UTILIZAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA VINCULADA AO PREENCHIMENTO DE TODOS OS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POR MERA BENEVOLÊNCIA. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRADO. DOENÇA PREEXISTENTE À ÉPOCA DA FILIAÇÃO DA RECORRENTE AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO. AGRADO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II - Não há que se falar na impossibilidade do uso da decisão monocrática no presente caso, pois a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, não se permitindo a sua concessão por mera benevolência. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. III - Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. IV - Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é preexistente à filiação ao regime previdenciário. V - A autora, com mais de 68 (sessenta e oito) anos de idade na data do pedido administrativo, só começou a contribuir para a previdência social em 03/2003. A autora efetuou 31 (trinta e um) recolhimentos junto à Previdência Social (03/2003 a 09/2006) para que pudesse ostentar a sua condição de segurada, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, ingressou com pedido de auxílio-doença na via administrativa (05/2004). VI - A agravante já estava incapaz quando se vinculou ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 2º e parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VII - Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da parte autora é preexistente à sua filiação em março de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VIII - A agravante não logrou êxito em comprovar o agravamento da doença após o ingresso ao sistema previdenciário ou durante o período de graça, requisito imprescindível, no presente caso, para o gozo dos benefícios pleiteados. IX - A parte autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. X - Agravo improvido.

(AC 00013714820074036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1133 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 2 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002628-95.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 31/01/2020 1900/2327

APELANTE: GENECI NASCIMENTO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: BRIGIDA SOARES SIMOES NUNES - SP182244-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, GENECI NASCIMENTO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: BRIGIDA SOARES SIMOES NUNES - SP182244-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5644572-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE MILTON COSTA PINTO
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO ROGERIO SOUZA CUNHA - SP399155-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSE MILTON COSTA PINTO em ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido ante o não preenchimento do requisito carência exigido para a concessão do benefício.

Apela o autor, requerendo a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, tendo em vista que o INSS concedeu benefício por incapacidade de 05/06/2018 a 07/06/2018, sustentando, assim, o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25 da Lei nº 8.213/91 prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, o extrato do CNIS (ID 61585295) informa que JOSE MILTON COSTA PINTO, trabalhador rural, verteu contribuições ao regime previdenciário, como empregado, dentre outros, de 07/12/2015 a 04/03/2016, de 01/06/2016 a 06/12/2016, de 12/03/2018 em diante, sem baixa de saída na CTPS quando do ajuizamento da ação em 24/07/2018.

Quanto à alegada incapacidade, o laudo médico pericial (ID 61585310), atestou que o autor apresenta incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas, em razão de "M51.1 - Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia. M48.8 - Outras espondilopatias especificadas".

No entanto, o perito alegou, ainda, que a data do início da incapacidade foi em 30/04/2018, do ponto de vista médico e não segundo relato da parte autora (questão n.º 11, ID 61585310 - pag. 3).

Dessa forma, não é possível se supor que a incapacidade tenha ocorrido após o reingresso da autora no regime previdenciário em 03/2018. Há indícios de preexistência da incapacidade, posto a última contribuição da autora ocorreu em dezembro de 2016.

Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto a autora detinha a qualidade de segurado, não prosperando, portanto, a alegação de progressão ou agravamento da doença, a ensejar a concessão do benefício postulado.

Elucidando esse entendimento, destaca-se o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA.

- *Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.*

- *O laudo atesta que a parte autora apresenta síndrome da imunodeficiência adquirida, com diagnóstico em 2008. Informa que não há incapacidade para as atividades laborativas habituais.*

- *Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.*

- *Perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 11/2005 e a demanda foi ajuizada apenas em 02/04/2013, quando ultrapassados todos os prazos previstos no artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.*

- *Não há, nos autos, um único documento que comprove que a parte autora já estaria incapacitada para o trabalho quando ainda ostentava a qualidade de segurado.*

- *A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

- *É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

- *Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0035600-14.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DE TODOS OS REQUISITOS LEGAIS À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. UTILIZAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA VINCULADA AO PREENCHIMENTO DE TODOS OS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POR MERA BENEVOLÊNCIA. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. DOENÇA PREEXISTENTE À ÉPOCA DA FILIAÇÃO DA RECORRENTE AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II - Não há que se falar na impossibilidade do uso da decisão monocrática no presente caso, pois a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, não se permitindo a sua concessão por mera benevolência. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. III - Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. IV - Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é preexistente à filiação ao regime previdenciário. V - A autora, com mais de 68 (sessenta e oito) anos de idade na data do pedido administrativo, só começou a contribuir para a previdência social em 03/2003. A autora efetuou 31 (trinta e um) recolhimentos junto à Previdência Social (03/2003 a 09/2006) para que pudesse ostentar a sua condição de segurada, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, ingressou com pedido de auxílio-doença na via administrativa (05/2004). VI - A agravante já estava incapaz quando se vinculou ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 2º e parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VII - Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da parte autora é preexistente à sua filiação em março de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VIII - A agravante não logrou êxito em comprovar o agravamento da doença após o ingresso ao sistema previdenciário ou durante o período de graça, requisito imprescindível, no presente caso, para o gozo dos benefícios pleiteados. IX - A parte autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. X - Agravo improvido.

(AC 00013714820074036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1133 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetan-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0044223-43.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N
APELADO: DEVAIR PEREIRA IOTTI
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP09016-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intim-se a parte autora para que se manifeste sobre a proposta de acordo do INSS.

São Paulo, 17 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005129-54.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSORIO DONEDA
Advogado do(a) APELADO: RUBENS PELARIM GARCIA - SP84727-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intim-se a parte autora para que se manifeste sobre a proposta de acordo e os embargos de declaração do INSS.

São Paulo, 17 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074596-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARIA RITA LOBO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA - SP189584-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA RITA LOBO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade total e permanente para a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a conversão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. p. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, os extratos do CNIS (conforme pesquisa realizada em terminal instalado no gabinete deste Relator) informam que MARIA RITA LOBO, empregada doméstica, recolheu contribuições ao RGPS, dentre outros, de 01/10/2011 a 30/09/2012, e de 01/12/2012 a 30/04/2013, como empregado, e recebeu auxílio-doença de 19/01/2012 a 26/07/2017. Recebe amparo social à pessoa portadora de deficiência desde 21/12/2018. O ajuizamento da ação ocorreu em 11/05/2016.

Caracteriza-se, portanto, a presença dos requisitos qualidade de segurado e o cumprimento da carência, tendo em vista o recolhimento de mais de 12 contribuições ao regime previdenciário, bem como da manutenção da qualidade de segurado, considerando que não se perde a qualidade de segurado quem está em gozo de benefício (artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91), quando do ajuizamento da ação.

A perícia judicial (ID 97718936) afirma que a autora apresenta "*diagnóstico de depressão com irritabilidade, sem sintomas psicóticos ou ideação suicida no momento; diagnóstico de hérnia discal com comprometimento radicular; estável e sem sinais de agudização*", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e temporária para o trabalho (item 22, pág. 18).

Como a sua incapacidade tem natureza temporária, apesar de total, entendo que o autor não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.
- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.
- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.
- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).
- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º e art. 245, do CPC).

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.
- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.
- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.
- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao CPC ou aos princípios do direito.
- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento do benefício da aposentadoria por invalidez não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei nº 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 C32 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002169-38.2009.4.03.6106
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARILIA DA CONCEIÇÃO RIBEIRO FUNES
Advogado do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS PAULO SUZIGAN MANO - SP228284-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5769988-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: AGNALDO JOSE MIRANDA
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por AGNALDO JOSE MIRANDA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que AGNALDO JOSE MIRANDA apresenta "doença degenerativa de coluna vertebral". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 71764243).

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juízo não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei nº 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027490-60.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: HELIO POLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N
APELADO: HELIO POLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se os embargados para que se manifestem sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento de ambos os recursos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076057-95.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

JUIZO RECORRENTE: SEBASTIAO CALCIANO BARRAL

Advogados do(a) JUIZO RECORRENTE: SITIA MARCIA COSTA DA SILVA - SP280117-N, MICHELI PATRICIA ORNELAS RIBEIRO TEXEIRA DE CARVALHO - SP283259-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SEBASTIAO CALCIANO BARRAL contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia para melhor elucidação dos fatos; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Faça essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia, não prospera. Importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º. A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteocondrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 8567551), afirma que SEBASTIAO CALCIANO BARRAL é portador de "CID:s:10: I 10 (hipertensão essencial – primária), R 00.1 (bradicardia não especificada), E 03.9 (hipotireoidismo não especificado) e B 57.2 (doença de Chagas (crônica) com comprometimento cardíaco)", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 3 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748555-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: EDUARDO GOMES CIPRIANO
Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREDA SILVA FERNANDES - SP129377-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO GOMES CIPRIANO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante pericia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que EDUARDO GOMES CIPRIANO apresenta "sinovite e lesão de menisco". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID's 69967071 e 69967082).

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5771805-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARMELITO RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CARMELITO RODRIGUES DOS SANTOS contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. 1 - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que CARMELITO RODRIGUES DOS SANTOS apresenta "*Fratura consolidada de tornozelo esquerdo*" e "*lombalgia*". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID's 71932278, 71932299 e 71932324).

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 C.J2.09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075479-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARISA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO WILSON CABRERA - SP74622-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARISA DE OLIVEIRA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que MARISA DE OLIVEIRA apresenta “Síndrome do túnel do carpo, Lumbago com ciática, Sinovite e tenossinovite não especificadas e Epicondilitis lateral. CID G56.0, M54.4, M65.9 e M77.1”. No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 8530885).

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juízo não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5077641-03.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: PAULO ANTONIO VIZONA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por PAULO ANTONIO VIZONA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que, em que pese a incapacidade parcial apresentada, a doença não a impede de trabalhar em outras atividades (possibilidade de sua readaptação).

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, e.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DA QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA.

In casu, os extratos do CNIS (ID 8670025 - Pág. 16) informam que PAULO ANTONIO VIZONA recolheu contribuições ao RGPS, dentre outros, de 01/02/2010 a 31/10/2015, como contribuinte individual. Recebeu auxílio-doença de 22/07/2013 a 31/03/2016 (8670025 - Pág. 21). O ajuizamento da ação ocorreu em 03/12/2015.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

DA ALEGADA INCAPACIDADE.

A perícia judicial (ID 8670192) afirma que a parte autora apresenta "*CID C73 (neoplasia maligna da glândula tireoide)*", tratando-se enfermidade que caracteriza sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho (pág. 6) para realizar suas atividades laborais habituais.

Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber-se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insuscetível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, *ex vi* da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Portanto, no caso dos autos, fixo o termo inicial do benefício em 01/04/2016 (8670025 - Pág. 21), descontando eventuais valores recebidos administrativamente.

Neste sentido:

REVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação da autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir de 01/04/2016, descontando eventuais valores recebidos administrativamente, com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006146-57.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N
APELADO: SILVIO DA CRUZ SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes para que se manifestem sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tornem conclusos para o julgamento de ambos os embargos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5635709-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ROSANGELA APARECIDA VIVEIROS
Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ROSANGELA APARECIDA VIVEIROS contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia para melhor elucidação dos fatos; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia, não prospera. Importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondiloliteose grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. 1 - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 60879063), afirma que ROSANGELA APARECIDA VIVEIROS é portadora de "hérnia discal central e bilateral em L4-L5; espondilartrose lombar; sobrepeso", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 9 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720041-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO JOSE RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE CRISTINA VICENTIN SEMENSATO - SP212936-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por JOAO JOSE RIBEIRO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia para melhor elucidação dos fatos; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia, não prospera. Importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extraí-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.
4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.
5. Requisitos legais não preenchidos.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.
3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.
4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.
6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 67618636), afirma que JOAO JOSE RIBEIRO é portador de "hipertensão arterial sistêmica" e "protusões, abaulamentos discais, mesmo as hérnias discais ("ciática"), assim como a espondiloartrose ("bico de papagaio")", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005921-67.2013.4.03.6109
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JACINTO DE JESUS COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA - SP192877-A
APELADO: JACINTO DE JESUS COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA - SP192877-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000340-26.2012.4.03.6103
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: SYLVIO ARAUJO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JULIO WERNER - SP172919-A
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N
APELADO: SYLVIO ARAUJO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JULIO WERNER - SP172919-A
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre os embargos de declaração do INSS.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007755-50.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: DIVANILDE JOSE DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VALTER SILVA DE OLIVEIRA - SP90530-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por DIVANILDE JOSE DOS SANTOS SILVA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia para melhor elucidação dos fatos; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia, não prospera. Importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondiloliteose grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID's 102681366 e 102681380), afirma que DIVANILDE JOSE DOS SANTOS SILVA, auxiliar de limpeza, é portadora de "*Artralgia em Ombros, Joelhos e Lombargia*", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 C/J2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky; 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081844-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ROSANA VIVIANI
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ JERONIMO - SP388690-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ROSANA VIVIANI contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade para a função atualmente desempenhada.

A parte autora defende a existência da incapacidade laborativa parcial e permanente que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 98253091), realizada em 12/11/2018, afirma que ROSANA VIVIANI apresenta "Tendinopatia supraespinhal e alterações degenerativas acromioclavicular, coluna lombossacra e cervical", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo "parcial e permanente desde, pelo menos, agosto de 2016, quando realizou radiografia do ombro esquerdo. Deve evitar esforço contínuo com o braço esquerdo. Capaz de atuar como doméstica, profissão que realizou até agosto de 2016, desde que tome devidos cuidados ergonômicos". Ou seja, afirma o perito, ainda que a enfermidade não compromete sua atividade laboral atual.

Com efeito, verifica-se que o resultado pericial espelha a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018900-65.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE ADEMIR TESCARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509-N
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N
APELADO: JOSE ADEMIR TESCARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509-N
Advogado do(a) APELADO: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0020515-17.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL APARECIDO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: MANOEL JUNIOR DOS SANTOS ARAUJO - SP347888
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020639-63.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: SHIRLEY DE OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SHIRLEY DE OLIVEIRA DA SILVA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade para a função atualmente desempenhada.

A parte autora defende a existência da incapacidade laborativa parcial e permanente que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID's 84701804 – págs. 105/139 – e 84701805 – pág. 4), afirma que SHIRLEY DE OLIVEIRA DA SILVA apresenta "alterações de cunho degenerativo e quadro de poliartralgia - M25, M75, M15", concluindo pela capacidade da autora para o exercício de atividade laborativa.

Afirmou, ainda, que a periciada não possui compleição física para o desempenho de trabalho braçal/rural. Para tal hipótese (levantada) a DII seria em 01.06.2016 (temporalmente compatível com o exame observado - alterações degenerativas e obesidade).

No entanto, como bem pontuou o MM. Juiz, a autora desde 1995 não trabalha mais como rurícola, segundo informação que a mesma prestou por ocasião da perícia. Assim, pode-se concluir pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (do lar).

Com efeito, verifica-se que o resultado pericial espelha a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANTONIO FERREIRA DO PRADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
APELADO: ANTONIO FERREIRA DO PRADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005191-74.2013.4.03.6103
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N
APELADO: JOAO LUIZ MARTINS
Advogado do(a) APELADO: JULIO WERNER - SP172919-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071095-29.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CICERO RAIMUNDO DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA - SP218826-N, LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CICERO RAIMUNDO DA SILVA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que CICERO RAIMUNDO DA SILVA apresenta “CID10 M54.5 - Dor Lombar Baixa, M17.9 Gonartrose não especificada e M19.9 Artrose não especificada”. No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 8215151). Segundo o perito, as patologias em questão podem repercutir direta e indiretamente nas atividades diárias, sejam atividades comuns ou de cunho laboral que necessitam de esforço físico moderado/accentuado para a sua execução em períodos de exacerbação algica tanto nos quais pode ser necessário o afastamento temporário das atividades laborais, assim como o repouso que faz parte inclusive da terapêutica, no entanto havendo a remissão do quadro os portadores das patologias citadas conseguem desenvolver suas atividades.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei nº 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 C.J2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009987-60.2013.4.03.6119
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: IVETE VICENTE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se os embargados para que se manifestem sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789278-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VALDINES CHUMA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, interposta por VALDINES CHUMA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a constatação de incapacidade parcial e temporária.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com nexos etiológicos com o trabalho, conforme se depreende da petição inicial (ID 73413686) e da perícia médica acostada aos autos (ID 73413769), especialmente do quesito nº 6 – págs. 5/6.

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Emunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA CORTE REGIONAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito do reexame necessário.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005078-21.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE CARLOS CASSAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: JOSE CARLOS CASSAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Fls. 452/454 (ID 107505574 - Pág. 222/224):

Ante a informação do falecimento do autor, determino a suspensão do processo pelo prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento no art. 313, I, §1º, do CPC/2015.

Ante o pedido de habilitação de herdeiros formulado pela viúva do autor, intime-se a parte contrária para ciência e manifestação.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 16 de janeiro de 2020.

dearaju

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001110-24.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANASTACIA SIDOR NAHM
Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 06/12/2016, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, sobretudo em razão da comprovação de atividade rural exercida pela parte autora no prazo de carência e implemento de idade e concedeu a aposentadoria por idade rural pedida, a partir do requerimento administrativo, em 01/10/2015, com consectários legais, bem como concedeu a tutela antecipada em razão da natureza alimentar do benefício.

A sentença estabeleceu honorários no mínimo legal e correção de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Em apelação, o INSS sustenta que as provas documentais carreadas não se prestam à comprovação do labor rural, uma vez que a autora não comprova período total de atividade rural com imediatidade anterior ao requerimento administrativo ou implemento do requisito etário.

Subsidiariamente, requer a fixação da data do início do benefício quando da audiência de instrução e julgamento, honorários no valor de 5% da condenação e correção monetária de acordo com o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal com pedido de fixação de honorários em 15% do valor da condenação.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam a reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Anastácia Sidor Nahm, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 24/09/2015, posto que nasceu em 24/09/1960.

A autora diz na exordial que iniciou como trabalhadora rural desde cedo, em regime de economia familiar, em propriedade rural na região de Guarapuava/SP e que, desde o ano de 2005, até a atualidade reside no Assentamento Itamarati, em Ponta Porã/MS e ali trabalha na lavoura, de modo que faz jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os documentos:

- 1) Cópia de dtos. pessoais;
- 2) Cópia de emitida pelo cartório eleitoral, onde consta sua profissão – trabalhador rural, e endereço, Assentamento Itamarati;
- 3) Cópia de ficha de atendimento junto a Secretaria de Saúde do município Ponta Porã, onde consta sua profissão – agricultora, e endereço – assentamento Itamarati;
- 4) Cópia do cadastro junto ao INSS, onde consta seu endereço rural e profissão – agricultora;
- 5) Cópia de procuração emitida em cartório de Guarapuava-PR, em 2008, onde consta sua profissão – lavrador;
- 6) Cópia de carteira de filiado, em nome do companheiro, junto ao sindicato dos trabalhadores rurais de Ponta Porã-MS;
- 7) Cópia da certidão de casamento onde consta a profissão – lavrador do marido;
- 8) Cópia da certidão de nascimento do filho Adilson, onde consta a profissão do genitor – lavrador;
- 9) Cópia de declaração do INCRA, atentando que a autora e companheiro Alberto Sidor Nahm, residente no assentamento rural;
- 10) Cópia de notas fiscais diversas, comprovando a venda de produtos cultivados no lote rural da autora;
- 11) Cópia de extrato de benefício em nome de seu companheiro Alberto Sidor Nahm, onde o próprio INSS lhe concedeu o benefício na condição de rural.

A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar que a família laborou como rural, a ela se estendendo a profissão do marido, conforme o entendimento jurisprudencial do E. STJ no Resp 190.610/SP (DJU 25/10/1999).

Portanto, há início razoável de prova material do trabalho rural, conforme a documentação juntada.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida.

Por outro lado, há prova da imediatidade do labor rural na data do requerimento administrativo ou do implemento de idade no ano de 2015, uma vez que as notas fiscais emitidas em nome da autora datam de 2013, tal como o recibo de pagamento do sindicato rural, e as testemunhas ouvidas atestam que a autora reside no Assentamento Itamarati desenvolvendo atividade laborativa rural, o que vem corroborar a prova material produzida no sentido da profissão agrícola ali desempenhada.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

No que diz com a correção monetária, mantenho o índice referido no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Considerando que a sentença estabeleceu os honorários advocatícios no mínimo legal, e nos termos da norma do § 11, do art. 85, do CPC, fixo como razoável o montante de 12% da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Mantenho a data inicial do benefício no dia do requerimento administrativo, quando a autora já reunia os requisitos para a sua obtenção.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e apenas estabeleço os honorários advocatícios como acima explicitado.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5122386-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO VERDERI TOFANINI

Advogado do(a) APELADO: BRUNO HENRIQUE ANTIQUEIRA LYRA - SP320131-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social- INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade urbana a autora, Maria do Carmo Verderi Tofanini, para reconhecer os períodos de trabalho de 01/08/1965 a 01/12/1976; 02/05/1989 a 30/06/1990 e 01/05/2006 a 30/04/2010, a resultar em 16 anos e 06 meses de contribuições contadas com as anotações de vínculos na CTPS e conceder o benefício pleiteado na inicial.

A sentença datada de 09/08/2018 julgou procedente o pedido e reconheceu a comprovação do trabalho urbano exercido pela autora que não havia sido considerada pelo INSS, resultando no cômputo de carência, uma vez que houve as anotações na CTPS emitida em nome da autora, não obstante ausência de referências aos períodos no CNIS, condenado o INSS à concessão da aposentadoria a partir do requerimento administrativo com correção de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Em razões recursais, o INSS alega que o autor não possui carência necessária ao benefício, em face do não recolhimento de contribuições requerendo a improcedência do pedido.

Aduz que as anotações da CTPS possuem presunção "juris tantum" de veracidade, não sendo comprovação absoluta de vínculo empregatício.

Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de juros e correção monetária, em virtude de falta de modulação dos efeitos da decisão do E. STF sobre a matéria.

Com contrarrazões vieram autos.

É o breve relato.

DECIDO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ainda inicialmente, não é cabível o reexame necessário da sentença, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do art.496, §3º do CPC.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (REsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

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

POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rurícola.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

Do caso concreto.

Na inicial, alega a autora que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva, além do tempo exigido para a percepção do benefício.

A parte autora, Maria do Carmo Verderi Tofanini, completou o requisito idade mínima (60 anos) em 02/11/2011, (nasceu em 02/11/1951) devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, tendo requerido o benefício em 24/04/2018, o que foi indeferido pelo INSS.

Como início de prova material de seu trabalho a autora apresentou os seguintes documentos, dentre eles, cópia de documentos pessoais, conta residencial, CTPS e Recibos de Recolhimentos, contagem de tempo de serviço pelo INSS (12 anos, 5 meses e 14 dias).

Na CTPS emitida em seu nome há as anotações de vínculo empregatício no período de 17/08/1965 a 01/12/1976 (empregador Fábrica São Pedro) e no período de 02/05/1989 a 30/06/1990 (empregador Luiz Roberto dos Santos).

Nesse passo, não assiste razão ao apelante no sentido de não comprovação de carência em face das anotações na CTPS que não constam do CNIS.

Isto porque a autora laborou nos períodos, o que deve ser computado pelo instituto.

Destaco que é pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.

Ressalte-se que a responsabilidade pelos respectivos recolhimentos é do empregador e, portanto, não deve ser exigida do segurado.

No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule os vínculos anotados, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

Saliento que a Turma Nacional de Uniformização - TNU, editou a Súmula nº 75 da TNU, reconhecendo a presunção de veracidade de anotações na CTPS dos segurados, embora não tenha o registro migrado para o CNIS.

Eis a redação original da Súmula 75 da TNU:

A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).

Como posicionamento da TNU acerca do tema, caberá ao INSS comprovar a inexistência ou irregularidade da anotação na CTPS do segurado. Não havendo meios de desconstruir a prova da carteira de trabalho, o que geralmente acontece, o tempo anotado será computado para fins de carência. Isso porque, nos casos de segurados obrigatórios, a responsabilidade pelo recolhimento da contribuição não é do trabalhador, mas do empregador, conforme anuncia o art. 30, da Lei 8.212/91. Portanto, cabe ao INSS fiscalizar o recolhimento das contribuições ao tempo da prestação de serviço, não podendo o segurado ser prejudicado pela inércia da Autarquia Previdenciária.

Desse modo, resta a correta a sentença.

Em relação à correção monetária e juros, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, devendo ser observado que o RE julgado no STF sob nº 870947, que foi publicado na data da decisão e de aplicação imediata.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário e nego provimento ao recurso

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetamos autos à instância de origem

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002448-11.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: TEREZINHA DE JESUS SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TEREZINHA DE JESUS SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5640850-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ABIGAIL VIEIRA DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO CASARIM - SP246083-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada por ABIGAIL VIEIRA DOS SANTOS objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado por Abigail Vieira dos Santos Silva na ação de concessão de benefício previdenciário aposentadoria por invalidez c.c. pedido de auxílio-doença com pedido de tutela de urgência em face do Instituto Nacional do Seguro Social, e o fez com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC de 2015, para condenar o requerido a conceder/restabelecer ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da lei, a partir da data da cessação indevida do benefício (22/09/2018 - fls. 36), e de uma só vez, devendo incidir correção monetária e juros de mora, na forma do art. 1º-F da Lei 9494/97, com a ressalva do julgamento proferido no RE 870.947, ou seja, ficou definido que o índice a ser utilizado para a atualização monetária é o IPCA-E e, em relação aos juros moratórios, no caso de relação jurídica não tributária, aplica-se o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009, ou seja, o índice de remuneração oficial da caderneta de poupança. No mais, justamente porque a dilação probatória terminou e a prova evidenciou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada (o requerente tem urgência no recebimento dos valores - que são indispensáveis à sua própria sobrevivência com dignidade; e, mais, o contraditório foi plenamente exercido), independentemente do trânsito em julgado, isto é, de imediato, determinou que o INSS providencie, o necessário para a implantação do benefício (aposentadoria por invalidez). Por ter restado vencido, condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios, corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, fixando-se o percentual em 10% (dez por cento). A autarquia previdenciária está isenta das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da Lei 8.621/93. Sentença sujeita a reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que no tocante à incapacidade laboral, foi realizada perícia médica que concluiu pela inexistência da incapacidade total e permanente da parte autora para suas atividades, ou seja, a parte autora poderá executar outras atividades, desde que não haja exigência de esforço físico, portanto, não preenche os requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, conforme previsto no artigo 42 da Lei 8.213/91. Requer a reforma da r. sentença e prequestiona a matéria para fins recursais.

Em contrarrazões, a parte autora requer a condenação do INSS por litigância de má-fé e reitera a inicial (ID 61285958), tendo os autos subido a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, verifica-se que a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Isto porque, o §3º, do artigo 496, do Código de Processo Civil dispensa a remessa necessária nas seguintes hipóteses:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público."

Conforme jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de sentença ilíquida, admite-se "o afastamento do reexame necessário com fundamento em estimativa do valor da condenação" (AgInt no REsp 1789692/RS, Relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, j. 19.09.2019, DJe 24.09.2019).

No presente caso, é possível concluir que, por estimativa, o valor da condenação certamente não superará o limite de 1000 salários mínimos, eis que o benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido desde a data da cessação indevida do benefício (22.09.2018). Sendo assim, afigura-se inadmissível a remessa necessária.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

Com efeito, o auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, está disposta no art. 42 da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos para sua concessão são: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (ID 61285913) que a autora é portadora de transtorno de discos cervicais e lombares, apresentando incapacidade parcial permanente.

Embora o médico perito tenha atestado a existência de uma incapacidade parcial permanente, deixou consignado que: "Considerando a idade da periciada de 56 anos, as limitações encontradas no exame físico e a função de trabalho braçal que sempre exerceu pode-se concluir pela sua incapacidade em realizar sua atividade de trabalho habitual como trabalhadora rural, por outro lado em atividades de baixa exigência física poderia ser adaptada considerando seu baixo grau de instrução." Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir que a autora, com 56 anos à época da perícia, exerça uma atividade diferente daquela que sempre exerceu - trabalhadora rural - e que lhe garanta a subsistência, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

Ressalte-se que não está o magistrado vinculado somente a prova pericial, devendo levar em conta as circunstâncias sócio-econômica, profissional e cultural da parte autora, para decidir seu direito ao benefício.

Nesse sentido, cito os acórdãos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO POR CRITÉRIOS SOCIAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL.

1. Esta Corte tem entendimento no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg do AREsp nº 103.056/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 25.06.2013, DJe 02.08.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. CONSIDERAÇÃO DE ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

1. Conforme consignado no acórdão recorrido, a recorrente é auxiliar de montagem e auxiliar de pesponto para empresas do ramo de calçados, e, de acordo com o laudo pericial, há nexa causal entre a atividade desenvolvida e a doença que veio acometê-la.

2. É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho. Agravo regimental improvido."

(AgRg do AREsp nº 283.029/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09.04.2013, DJe 15.04.2013)

In casu, não há razão para se impor sanção por litigância de má-fé, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 80 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa oficial e **nego provimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000708-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACIRAARCE RIOS
Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, GLAUCIA DINIZ DE MORAES - MS16343-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 21/06/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, sobretudo em razão da comprovação de atividade rural exercida pela parte autora no prazo de carência e implemento de idade e concedeu a aposentadoria por idade rural pedida, a partir do requerimento administrativo, em 15/03/2011, com consectários legais. Considerou o reconhecimento do trabalho rural desempenhado pela autora desde 06/02/1969 (quando a autora tinha 14 anos de idade) até 1985 e de 2008 até hoje em assentamento rural.

A sentença estabeleceu honorários no montante de 10% do valor da condenação até a sentença e correção de acordo como RE nº 870.947.

Em apelação, o INSS sustenta que as provas documentais carreadas não se prestam à comprovação do labor rural, uma vez que a autora não comprova período total de atividade rural com imediatidade anterior ao requerimento administrativo ou implemento do requisito etário.

Subsidiariamente, requer a fixação da data do início do benefício quando da audiência de instrução e julgamento, honorários no valor de 5% da condenação e correção monetária de acordo com o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal com pedido de fixação de honorários em 15% do valor da condenação.

Com contrarrazões pela autora.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivaleram a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

Do caso dos autos.

A parte autora, Jacira Arce Rios, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 06/02/2010, posto que nasceu em 06/02/1955.

A autora diz na exordial que iniciou como trabalhadora rural desde cedo, em regime de economia familiar, em propriedade rural dos pais e que posteriormente passou a trabalhar como rural no Assentamento Sete de Setembro em Terenos/MS, de modo que faz jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os documentos:

- 1) Cópia de dctos. pessoais;
- 2) Registro de imóvel rural dos pais (Fazenda; Barra do Santo Antonio);
- 3) Relatório de vigilância sanitária de saúde animal;
- 4) Comprovante de vacinação;
5. Certidão do INCRA em nome da autora que reside no Assentamento Sete de Setembro em Terenos/MS;
6. Documento do INCRA no qual a autora figura como agricultora;
7. Cadastro Agropecuário;
8. Documentos IAGRO em nome da autora;

Certidão de nascimento dos filhos nas quais o marido da autora figura como de profissão lavrador.

A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar que a família laborou e labora como rural.

Portanto, há início razoável de prova material do trabalho rural, conforme a documentação juntada.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida.

Por outro lado, há prova da imediatidade do labor rural na data do requerimento administrativo (2011) ou do implemento de idade no ano de 2010, uma vez que o documento do INCRA em nome da autora data de 2011.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

No que diz com a correção monetária, mantenho o índice resultante do RE nº 870.947, com aplicação imediata da data do julgamento o qual foi publicado.

Considerando que a sentença estabeleceu os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação até a sentença, e nos termos da norma do § 11, do art. 85, do CPC, fixo como razoável o montante de 12% da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ), em razão da apelação.

Mantenho a data do início do benefício, uma vez que preenchidos os requisitos para a obtenção do benefício naquela data do requerimento administrativo.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e apenas estabeleço os honorários advocatícios como acima explicitado.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166123-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELITA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N, RODRIGO MATEUS DE TOLEDO - SP274726-N, ANA CAROLINA SELARI SILVEIRA EUZEBIO - SP362002-N, EDUARDA VANZELLA DE OLIVEIRA - SP394800-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por Nelita de Oliveira Nunes contra o INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade híbrida, com reconhecimento de tempo rural e urbano, combinados com concessão de tutela antecipada.

Alega a parte autora ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica oferecida.

Audiência realizada com oitiva de testemunhas.

Por sentença datada de 16/08/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, considerando que a parte autora comprovou suficientemente fazer jus ao benefício, ao fundamento de ser aplicável a pretensão em ver computados períodos de atividade urbana e rural sem suporte contributivo, para fins de aposentadoria por idade e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade híbrida em nome da autora, desde 13/05/2016. Reconheceu labor rural exercido pela autora nos anos de 1969 a 1977 e o cômputo, para efeito de carência, do período de 19/01/2005 a 22/07/2008 no qual a autora gozou de auxílio-doença, o que não foi computado pelo INSS.

Em apelação, o INSS alega que a autora não possui recolhimentos ou prova do labor rural e a impossibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. Sustenta que não há recolhimento de contribuições anteriores a 1991, de tal modo que afetado o equilíbrio atuarial da autarquia sem prévia fonte de custeio.

Subsidiariamente, volta-se ainda contra os critérios de correção monetária e juros, diante da necessidade de modulação dos efeitos em relação ao índice por parte do E.STF.

Prequestiona a matéria.

É o relatório.

DECIDO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º. DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representaria, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de exodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

"DIREITOS PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOUVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).
2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 31/07/2008." 2.1. A 2ª. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso nominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumpriram a carência da aposentadoria por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)".
3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.
4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.
5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.
6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5ª. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91.
7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Conseqüente, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Conseqüente, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Emanoel Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.
8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º. e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentadoria por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.
9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização - TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação De Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante – se rural ou urbano -, conforme entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No tocante à possibilidade do cômputo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, anterior à Lei nº 8.213/91, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, a ser somada a períodos de atividade urbana para o fim de concessão de aposentadoria por idade híbrida, em 04/09/2019 foi publicado o resultado do julgamento do Recurso Especial nº 1674221/SP, cuja ementa traz o seguinte teor:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUX E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuições. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO. 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas. 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, *é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça* (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35). 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemprego previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (Resp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 28.11.2014). 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social. 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da **aposentadoria híbrida**, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher. 6. **Analisando o tema, esta Corte é unânime ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.** 7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária ao objetivo da legislação previdenciária. 8. **Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.** 9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos. 10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: **o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.** 11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. (STJ, Resp nº 1.674.221/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, Data do Julgamento 14.08.2019, DJE 04.09.2019) – grifei.

Passo, pois, à análise do caso concreto, à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora, Nelita de Oliveira Nunes, requereu ao INSS aposentadoria por idade, conforme documentação de trabalho rural, CTPS e CNIS.

A autora nasceu em 20/06/1952 e completou a idade necessária (60 anos) em 20/06/2012 e apontou na inicial que possui mais de trinta anos de serviço rural e urbano, tendo trabalhado na lavoura a partir dos 14 anos de idade.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art. 48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, da lei previdenciária).

A parte autora atingiu 60 anos e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho supera o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Como prova material de seu trabalho, a autora apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

Conta residencial na cidade de Pitangueiras/SP;

CTPS na qual estão anotados os vínculos de trabalho rural de 1987 a 1990, 1995 com anotação de contribuições pagas ao sindicato de trabalhadores rurais, períodos de trabalhadora doméstica de 1996 a 2000, 2000 a 2002;

CNIS com as anotações de vínculos de trabalho rural e urbano (empregada doméstica) e o último com contribuição individual de 2015 a 2016. Ainda anotação de auxílio doença previdenciário de 2005 a 2008, período intercalado com recolhimentos individuais feitos em 2004 e 2015/2016.

Cópia do indeferimento do pedido administrativo.

A atividade urbana com recolhimentos de contribuições previdenciárias está comprovada diante dos informativos do CNIS que comprovam os períodos urbanos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado e reconhecido na sentença, decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural, a totalizar serviço prestado por mais de 15 anos, resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício.

Como explicitado no voto não há necessidade de que o trabalho rural ocorra quando do cumprimento dos requisitos, bem como que o período de trabalho rural anterior a 1991 computa para efeito de carência, uma vez que não se trata de aposentadoria por tempo de contribuição e, sim, de aposentadoria por idade.

Também não agasalha a tese de que haja desequilíbrio atuarial do INSS sem prévia fonte de custeio.

A respeito, destaco que não se aplica ao caso a argumentação, uma vez que a **fonte de custeio** é direcionada à previsão legislativa e não ao pagamento de benefício devido pela comprovação de seus pressupostos, como demonstrado.

Por outro lado, conforme a CTPS e o CNIS há prova de que a parte autora também exerceu atividade urbana.

Ainda no que tange ao trabalho rural, as testemunhas ouvidas afirmaram o trabalho rural da parte autora sem anotação na Carteira. Disseram que conhecem a parte autora que trabalhou na roça.

Também o reconhecimento como cômputo do período de auxílio doença é de ser mantido porque intercalado com contribuições previdenciárias.

E isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "**mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício**".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014).

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteada.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando a autora já fazia jus ao benefício.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

A decisão emanada do E.STF foi publicada na data do julgamento e é de aplicação imediata.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5040106-40.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILDA JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS ANTONIO ZACARIAS - SP360008-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por Nilda José dos Santos contra o INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade híbrida, com reconhecimento de tempo rural e urbano.

Alega a parte autora ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica oferecida.

Audiência realizada comoitiva de testemunhas.

Por sentença datada de 05/10/2017, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, considerando que a parte autora comprovou suficientemente fazer jus ao benefício, ao fundamento de ser aplicável a pretensão em ver computados períodos de atividade urbana e rural sem suporte contributivo, para fins de aposentadoria por idade e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade híbrida em nome da autora, desde 05/02/2016 (através de julgamento de embargos de declaração) que também reconheceu labor rural exercido pela autora no período de 04/04/1970 a 31/07/1980.

Em apelação, o INSS alega que a autora não possui recolhimentos ou prova do labor rural e a impossibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. Sustenta que o marido da autora é trabalhador urbano desde 1976, razão pela qual a ela não se estende labor rural.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

DECIDO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com suas idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOUVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).
2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontinua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3o., da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigo que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso nominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3o do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."
3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3o., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3o. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.
4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3o., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.
5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.
6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91.
7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Emanoel Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.
8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nemo tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.
9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante – se rural ou urbano –, conforme entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No tocante à possibilidade do cômputo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, anterior à Lei nº 8213/91, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, a ser somada a períodos de atividade urbana para o fim de concessão de aposentadoria por idade híbrida, em 04/09/2019 foi publicado o resultado do julgamento do Recurso Especial nº 1674221/SP, cuja ementa traz o seguinte teor:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO FUX E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO. 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas. 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, *é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça* (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35). 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º. e 4º. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemprego previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (Resp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014). 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social. 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da **aposentadoria híbrida**, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher. 6. **Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.** 7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária. 8. **Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se de sexo feminino.** 9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos. 10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: **o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.** 11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. (STJ, Resp nº 1.674.221/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, Data do Julgamento 14.08.2019, DJe 04.09.2019) – grifei.

Passo, pois, à análise do caso concreto, à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora, Nilda José dos Santos, requereu ao INSS aposentadoria por idade, conforme documentação de trabalho rural, CTPS e CNIS.

A autora nasceu em 16/02/1952 e completou a idade necessária (60 anos) em 16/02/2012 e apontou na inicial que possui a carência necessária de serviço rural e urbano.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art. 48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, da lei previdenciária).

A parte autora atingiu 60 anos e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho supera o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Como prova material de seu trabalho, a autora apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

Certidão de Casamento com lavrador em 04/04/1970;

Certidão de Nascimento dos filhos nas quais consta a profissão do marido da autora como lavrador nos anos de 1972 e 1973;

CTPS na qual estão anotados os vínculos de trabalho de 1989 a 1993;

CNIS com as anotações de vínculos de trabalho rural e urbano.

Últimas informações de pensão por morte previdenciária concedida em 07/01/1997 e recolhimento facultativo de 01/10/2015 a 31/10/2015.

Cópia do indeferimento do pedido administrativo. O INSS reconheceu 147 contribuições em nome da autora

Guias de recolhimento de contribuições (camêx EM NOME DA AUTORA)

A atividade urbana com recolhimentos de contribuições previdenciárias está comprovada diante dos informativos do CNIS EM NOME DA AUTORA (id 5399601) que comprovam períodos rurais afirmados pela requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado e reconhecido na sentença, decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela, demonstram efetivo exercício da atividade rural, a totalizar serviço prestado por mais de 15 anos, resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício.

Como explicitado no voto não há necessidade de que o trabalho rural ocorra quando do cumprimento dos requisitos, bem como que o período de trabalho rural anterior a 1991 computa para efeito de carência, uma vez que não se trata de aposentadoria por tempo de contribuição e, sim, de aposentadoria por idade.

Também não agasalha a tese de que o marido da autora era trabalhador urbano, uma vez que não há nos autos tal afirmação e que o CNIS é referente a própria autora.

Por outro lado, conforme a CTPS e o CNIS há prova de que a parte autora também exerceu atividade urbana.

Ainda no que tange ao trabalho rural, as testemunhas ouvidas afirmaram o trabalho rural da parte autora sem a anotação na Carteira. Disseram que conhecem a parte autora que trabalhou na roça.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando a autora já fazia jus ao benefício.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032264-07.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DOUGLAS LUAN DIAS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E S P A C H O

Vistos.

Num. 90434881 - Pág. 55-56: face ao requerido pelo Ministério Público Federal, manifestem-se as partes, no sentido de esclarecer se houve, de fato, a implantação do benefício pleiteado na presente ação, e se o mesmo se encontra ativo desde 27/06/2007.

Deverá a parte autora também informar, caso esteja percebendo o benefício, se remanesce interesse processual na continuidade da presente ação.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000710-35.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: DIRCEU VIEIRA DE SOUZA JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: ALDO SIMIONATO FILHO - SP254724-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

ID 96667760 e 98283038: Intimem-se o INSS e o autor para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pela parte adversa, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000487-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR PEDRO HELFENSTEIN, LEONI HELFENSTEIN
Advogado do(a) APELADO: SIMAO THADEU ROMERO - MS16960-A
Advogado do(a) APELADO: SIMAO THADEU ROMERO - MS16960-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra v. acórdão desta E. Turma, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, tendo formulado proposta de **acordo** para esse mesmo fim.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com os fundamentos esposados pela Autarquia, no sentido de que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS neste agravo interno, relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO** o **acordo** realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado da decisão e prossiga-se remetendo-se os autos à instância de origem.

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE MONTEIRO PREZIAANICETO - MG131801-N
APELADO: APARECIDA DE FATIMA COSTA
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre os embargos de declaração do INSS.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002484-92.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSEFA DE MOURA FARIA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra v. acórdão desta E. Turma, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, tendo formulado proposta de **acordo** para esse mesmo fim.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com os fundamentos esposados pela Autarquia, no sentido de que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS neste agravo interno, relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO o acordo** realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, prossiga-se com a implantação do benefício pelo instituto, oficiando-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330443-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA DAROS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 10/11/2017, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo e determinou a implantação do benefício em trinta dias, condenado o INSS ainda no pagamento de consectários.

Em apelação o INSS alega, em síntese, não haver provas suficientes do trabalho rural, inclusive com imediatidade anterior ao implemento de idade ou requerimento administrativo do benefício; não comprovação de regime de economia familiar e demonstração de presença de outra fonte de rendimento em propriedade com área acima do número de módulos fiscais.

Aduz ainda ausente comprovação de carência; que a autora é qualificada como doméstica nas certidões trazidas aos autos figurando como empregada nos informativos do CNIS a afastar a condição de segurada especial.

Requer, subsidiariamente, redução de honorários e apenas quando da liquidação do julgado, bem como alteração dos índices de correção monetária.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame das razões recursais.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reveda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campestres foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campestre se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campestre exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Marta da Rosa dos Santos, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 15/07/2014, posto que nasceu em 15/07/1959, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

Certidão de Casamento realizado em 04/10/1980, na qual consta a profissão do marido como lavrador;

Certidão de Nascimento dos filhos em 26/08/1979 e 25/06/1990, onde consta que o pai é lavrador;

Declaração eleitoral em 09/09/1988 que a autora é trabalhadora rural (meramente declaratória);

Termos de Rescisão de Contrato de Trabalho na Fazenda Caraitá/Eldorado em 31/03/2001, com admissão em 16/02/2000 e de 17/02/2003 a 17/03/2003;

Contrato de Trabalho como trabalhadora rural braçal em 08/06/2003 até 25/06/2004;

Cortagem pelo INSS de 50 meses de atividade rural;

Cadastro Ambiental Rural em nome da autora para desenvolvimento de atividade agropastoril em 22/07/2015;

Indeferimento do pedido administrativo requerido em 03/10/2016.

Na inicial, a autora diz que é trabalhadora rural na qualidade de segurado especial, em regime de economia familiar.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental demonstra o labor rural por parte da autora pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, em regime de economia familiar pelo tempo de carência, considerando que a autora deve provar, no caso, o labor rural em regime de economia familiar quando completou a idade necessária para a obtenção do benefício, como requer a regra da imediatidade do labor rural em relação ao tempo de carência.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família, sem partilhas ou quotas de participação, não estando retratado nos autos tal modalidade de trabalho, não bastando apenas a prova testemunhal à obtenção do benefício previdenciário.

Apenas para melhor elucidar o caso destaco que o tamanho da propriedade é irrelevante, por si só e não descaracteriza o regime de economia familiar, quando preenchidos os demais requisitos, ausência de empregados permanentes e mútua dependência do núcleo familiar nas lides campestres.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (Georgina, Agnaldo e Antonio) vieram corroborar e complementar o início razoável de prova material existente nos autos, na demonstração do cumprimento de carência.

As testemunhas disseram que conhecem a autora há muitos anos e afirmaram a atividade junto com o marido, em regime de economia familiar, a demonstrar que a autora cumpriu a imediatidade anterior do labor rural quando do requerimento administrativo e implemento da idade.

Dessa forma, toma-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há o início razoável de prova material, comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os documentos apresentados indicam o labor rural da parte autora de forma predominante em regime de economia familiar, ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido.

Mantenho a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Majoro os honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação até a sentença, para 12% do valor da condenação até a sentença, a teor do §11 do art.85 do CPC, podendo ser fixados na fase processual da sentença de conhecimento.

No que diz com a correção monetária, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, conforme entendimento consolidado na C. Turma e a aplicação do RE nº870.947/SE do e.STF, de aplicação imediata porque publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Dê-se ciência às partes e oficie-se ao INSS para implantação do benefício.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007730-92.2013.4.03.6109
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: VALDIR JACINTO PUPIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
APELADO: VALDIR JACINTO PUPIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 16 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0038765-69.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
APELADO: ANGELA MARIA MAGRO
Advogado do(a) APELADO: JOSE MARIA JOAQUIM DE SOUZA - SP231040-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre os embargos de declaração do INSS.

São Paulo, 21 de janeiro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003444-02.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA FERNANDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a parte autora sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS, bem como sobre a proposta de acordo aduzida em preliminar do recurso em referência.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 21 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001422-80.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SOULANGE BATISTA ESCOBRAL
Advogado do(a) APELADO: LOURDES ROSALVO DA SILVA DOS SANTOS - MS7239-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra v. acórdão desta E. Turma, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, tendo formulado proposta de **acordo** para esse mesmo fim.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com os fundamentos esposados pela Autarquia, no sentido de que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS neste agravo interno, relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO o acordo** realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno.

Dê-se ciência para que o INSS implante o benefício.

Cumpridas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado da decisão e prossiga-se remetendo-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001033-95.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NEUZA ALEXANDRE SOBRAL
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra v. acórdão desta E. Turma, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, tendo formulado proposta de acordo para esse mesmo fim.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com os fundamentos esposados pela Autarquia, no sentido de que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS neste agravo interno, relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO o acordo** realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado da decisão e prossiga-se remetendo-se os autos à instância de origem.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000214-88.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: HILDA DA SILVA BELINI
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO CASARIM - SP246083-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FREZZA - SP183089-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083469-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUSA SOARES
Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 27/06/2019, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, condenando o INSS ainda no pagamento de consectários.

Em apelação o INSS alega, em síntese, ausente comprovação de carência, uma vez que período rural reconhecido não pode ser estendido para quando o autor teria abandonado as lides rurícolas.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c. c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame das razões recursais.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam a reconhecerem então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventual tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedida para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos no momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CIVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

O MM. Juiz consignou na sentença a existência de início razoável de prova material consistente em "cópia da CTPS (fs.14/25) indicando vínculo empregatício rural nos seguintes períodos: 05/01/1987 a 05/05/1987 no cargo de trabalhador rural (fs.16), 16/06/1987 a 12/09/1987 no cargo de trabalhador rural (fs.16), 12/10/1987 a 03/01/1988 no cargo de trabalhador rural (fs.17), 14/06/1988 a 14/11/1988 no cargo de trabalhador rural (fs.17), 17/07/1989 a 25/03/1990 no cargo de trabalhador rural (fs.18), 09/07/1990 a 30/12/1990 no cargo de trabalhador rural (fs.18), 24/06/1992 a 20/02/1993 no cargo de colhedor de citrus (fs.19), 07/06/1993 a 28/12/1993 no cargo de colhedor de citrus (fs.19), 27/06/1994 a 13/01/1995 no cargo de colhedor de citrus (fs.20), 16/02/2012 a 04/05/2012 no cargo de rurícola (fs.20), 10/07/2012 a 19/12/2012 no cargo de colhedor (fs.24)", corroborado por prova testemunhal robusta.

A parte autora, Cleusa Soares, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 13/05/2017, posto que nasceu em 13/05/1962, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou, além da CTPS com anotações de vínculos de trabalho rural explicitadas na sentença, os seguintes documentos:

Certidão de Nascimento na Fazenda Piedade;

Conta residencial em Cosmorama/SP;

Contagem pelo INSS de 70 meses de atividade rural e períodos de qualidade de segurada;

Indeferimento do pedido administrativo requerido em 27/06/2019.

Na inicial, a autora diz que sempre foi trabalhadora rural.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental demonstra o labor rural por parte da autora pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, pelo tempo de carência.

As testemunhas ouvidas (José Humberto Florentino Mota, Aparecida Tortela e Sérgio de Jesus Lopes) vieram corroborar e complementar o início razoável de prova material existente nos autos, na demonstração do cumprimento de carência.

As testemunhas disseram que conhecem a autora há muitos anos e que ela sempre exerceu labor rurícola.

A testemunha José afirmou inclusive que a autora trabalhou para o irmão da testemunha, na roça, antes de 1990 e que o marido da autora era diarista rural. Atestou ainda que a autora ainda trabalha como rurícola.

A testemunha Sérgio confirmou que a autora trabalhou na roça por mais de 15 anos e que Cleusa Soares nunca trabalhou na zona urbana.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há o início razoável de prova material, comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os documentos apresentados indicam o labor rural da parte autora de forma predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido.

Majoro os honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação até a sentença, para 12% do valor da condenação até a sentença, a teor do §11 do art.85 do CPC.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Dê-se ciência às partes e oficie-se ao INSS para implantação do benefício.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278333-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MARGARIDA CANDIDO
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Como inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 22/08/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de presença de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal e concedeu a aposentadoria pleiteada com antecipação de tutela para implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Em apelação, o INSS alega, em síntese, não haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, uma vez que a autora não traz provas contemporâneas aos fatos alegados e, sim, documentos do genitor quando ainda a autora não havia nascido, bem como que a não comprovação da imediatidade do trabalho rural anteriormente ao requerimento do benefício.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c. c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativa da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Maria Margarida Candido, nasceu em 17/10/1951 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 17/10/2006, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 150 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou o documento de Certificado de Reservista de seu genitor, constando a profissão de lavrador com escrita diversa da documento e certidões de nascimento dos irmãos constando a profissão de lavrador do genitor da autora em documentos expedidos no ano de 2015, além de carteira de trabalhador rural também do seu genitor.

O INSS, na contestação, juntou CNIS referente a autora sem anotações de vínculos trabalhistas.

As provas são insuficientes.

Inicialmente, não há comprovação de que a autora reside em zona rural.

Observo ainda que a profissão do genitor da autora, ainda que se considerasse trabalhador rural à época da expedição dos documentos, não poderia ser interpretada como demonstrativa do trabalho rural da própria autora.

E isto porque os documentos que o evidenciassem deveriam indicar a existência de pequena propriedade da família, com trabalho de subsistência em regime de economia familiar, sendo a autora segurada especial, o que não está nos presentes autos.

Ao contrário, a interpretação que se dá em relação a matéria converge ao entendimento de que é hábil a comprovar o trabalho rural o documento emitido em nome de genitor em relação a existência de propriedade rural, a indicar a condição de ruralidade dos familiares. Porém, não há qualquer indicio de que houve trabalho no meio rural.

Tampouco há comprovação de trabalho rural exercido anteriormente ao implemento do requisito idade no período anterior a 2006, ainda também quando do requerimento administrativo no ano de 2016, para verificação de cumprimento de carência.

A prova material é única em relação a profissão do genitor e irmãos constante de certidões em data remota, o que, por si só, não é prova suficiente ao exercício do trabalho alegado e não há prova de trabalho como ruralidade em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício pelo período de carência (art. 143 da Lei nº 8.213/91), conforme explicitado no voto.

Destaco o teor da Súmula nº 54 do TNU aplicável à espécie, "verbis":

"Para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, para negar o benefício pleiteado e cassar a tutela antecipada concedida.

Sucumbente a autora, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da causa, obedecida a gratuidade de justiça, ficando suspensa a determinação de acordo com o art. 98, §3º, do CPC.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido.

Dê-se ciência às partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018765-44.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: EDSON ANTONIO ROSADA
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO - SP229731-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002149-47.2014.4.03.6114
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA ROCHA E SILVA GUIDI - SP123657
APELADO: CICERO RAMOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA CONTE - SP131816-A

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005848-34.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: SARAJANE MISSE DE MELO, E. I. M. M.
REPRESENTANTE: SARAJANE MISSE DE MELO
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MARCON - SP156196-A
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MARCON - SP156196-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005848-34.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: SARAJANE MISSE DE MELO, E. I. M. M.
REPRESENTANTE: SARAJANE MISSE DE MELO
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MARCON - SP156196-A
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MARCON - SP156196-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação ajuizada por Sarajane Misse, visando à concessão de auxílio-reclusão, em virtude do encarceramento de seu companheiro, Elton do Nascimento Melo.

Proferida sentença de parcial procedência do pedido, foi interposto recurso de apelação pelo INSS, subindo os autos a este E. Tribunal. Por ocasião do julgamento da apelação, esta E. Corte entendeu por bem anular, de ofício, a r. sentença recorrida, para que fosse incluída no processo, como litisconsorte necessária, a filha da autora e do recluso, Evillyn Isabelle Misse de Melo.

Transitada em julgado a decisão em 21/07/2014, retomaram os autos ao juízo de origem para regular prosseguimento do feito.

Sobreveio, então, sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial e determinou a concessão do benefício de auxílio-reclusão às autoras, desde a data do encarceramento. Discriminados os consectários e fixada a verba honorária no montante de 10% sobre o valor da condenação.

Recorreu o INSS, sustentando o não cumprimento do requisito "baixa renda". Subsidiariamente, questiona os critérios de incidência de correção monetária.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal. Opinou pelo desprovimento do apelo.

Emsíntese, o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005848-34.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: SARAJANE MISSE DE MELO, E. I. M. M.
REPRESENTANTE: SARAJANE MISSE DE MELO
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MARCON - SP156196-A
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MARCON - SP156196-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de auxílio-reclusão.

Previsto no art. 201, IV, da Constituição Federal, a benesse vem disciplinada pelo art. 80 da Lei nº 8.213/1991, bem assim pelos arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/1999, atrelando-se sua outorga, basicamente, à presença dos seguintes requisitos, a serem averiguados no momento do recolhimento à prisão, nos moldes do princípio *tempus regit actum*:

- constatação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, em virtude de pena privativa de liberdade cumprida em regime fechado - penitenciária, ou semiaberto - colônia agrícola, industrial e similares, comprovado mediante apresentação de certidão firmada pela autoridade competente. Reclama-se, para efeito de continuidade do pagamento do benefício, seja colacionada declaração de permanência na condição de presidiário;

- detecção da qualidade de segurado do recluso no momento da reclusão ou detenção, inexigindo-se, contudo, cumprimento de carência mínima - art. 26, inciso I da Lei nº 8.213/1991;

- averiguação de dependência econômica relativamente à pessoa do enclausurado, atendido, quanto a esse último aspecto, o elenco de dependentes inserto no art. 16 da Lei nº 8.213/1991, legitimados, ativamente, à postulação do beneficiário;

- inocorrência de percepção, pelo confinado, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ressalvada a hipótese de exercício de atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semiaberto, caso em que não se tem perda do direito ao benefício;

- comprovação de se tratar de segurado de "baixa renda", vale dizer, a remuneração bruta mensal auferida pelo encarcerado não pode ultrapassar o limite vigente à época em que ocorreu a prisão, cumprindo atender, nesse particular, à importância constante em portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social, atualizada anualmente.

Tais limites acham-se assim disciplinados:

até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98);

de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99);

de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00);

de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01);

de 1º/06/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03);

de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº 479/04);

de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05);

de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº 119/06);

de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº 142/07);

de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08);

de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09);

de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010);

de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº 568/2010);

de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011);

de 01/01/2012 a 31/12/2012 - R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012);

de 01/01/2013 a 31/12/2013 - R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013);

de 01/01/2014 a 31/12/2014 - R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014);

de 01/01/2015 a 31/12/2015 - R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015);

de 01/01/2016 a 31/12/2016 - R\$ 1.212,64 (Portaria MTPS/MF 1/2016);

de 01/01/2017 a 31/12/2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF 8/2017);

a partir de 01 de janeiro de 2018 - R\$ 1.319,18 (Portaria MF 15/2018).

Quanto a esse último pressuposto, diga-se que, após colunas iniciais havidas na doutrina e jurisprudência, hodiernamente bem assentada está a tese de que a renda por considerar é a do segurado preso, não a de seus dependentes. Nesse diapasão, já deliberou o C. STF, inclusive em sede de repercussão geral:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO- RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio- reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE nº 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25/03/2009, DJe 08/05/2009).

Na mesma vereda:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO- RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO. 1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. 2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI nº 767352, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª T., j. 14/02/2010, DJE 08/02/2011).

No que concerne, outrossim, à derradeira condicionante, cumpre anotar a existência de dissenso jurisprudencial acerca da possibilidade de eventual flexibilização quando se verifica trespasse ao limite legal por montante ínfimo. A despeito de conhecer paradigmas do C. STJ em abono a esse modo de pensar, v.g., AgRg - RESP nº 1.523.797, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 1º/10/2015, certo é que esta egrégia Nona Turma vem recusando a adoção desse posicionamento, à compreensão de que eventual elasticidade na exegese desse critério induziria insegurança jurídica, à mingua de fatores objetivos na definição de eventual irrisoriedade, conceito que, certamente, daria azo a múltiplas interpretações, ao exclusivo sabor do operador do Direito frente ao caso concreto.

Esse o entendimento desta Nona Turma, cujo precedente transcrito:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC/1973 (ART. 1.021 DO CPC/2015). AUXÍLIO RECLUSÃO. LIMITE ESTABELECIDO PARA A CONCESSÃO. ÚLTIMA CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL QUE ULTRAPASSA O VALOR ESTABELECIDO EM PORTARIA. VALOR ÍNFINO. IMPOSSIBILIDADE DE ELASTICIZAÇÃO DE CRITÉRIO LEGALMENTE IMPOSTO. DECISÃO REFORMADA."

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002915-53.2015.4.03.6183/SP, RELATORA: Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 15 de agosto de 2016).

Ainda no que diz com a mensuração do quesito baixa renda, cabe ponderar a prevalência, após intensos debates jurisprudenciais, do entendimento segundo o qual, uma vez demonstrada situação de desemprego do recluso ao instante do recolhimento ao estabelecimento prisional, sem constatação de perda da condição de segurado, resulta salvaguardada a percepção da benesse.

Confira-se o seguinte precedente do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão jurídica controvertida consiste em definir o critério de rendimentos ao segurado recluso em situação de desemprego ou sem renda no momento do recolhimento à prisão. O acórdão recorrido e o INSS defendem que deve ser considerado o último salário de contribuição, enquanto os recorrentes apontam que a ausência de renda indica o atendimento ao critério econômico.

(...)

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente que o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social." (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao provimento dos Recursos Especiais, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

8. Recursos Especiais providos."

(REsp n. 1.480.461/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2014).

Dessa postura, não discrepa a egrégia Terceira Seção deste Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. NÃO HÁ RENDA A SER CONSIDERADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.

2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).

3. Mantida a qualidade de segurado do recluso, que não exercia atividade laboral na data do recolhimento à prisão e, desse modo, não possuía renda, fazem jus seus dependentes ao benefício em questão.

4. Embargos infringentes providos. Concedido o pedido de tutela antecipada formulado pelo advogado da tribuna, em sustentação oral."

(TRF3, Terceira Seção, EI 00412389620134039999, Relator Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 13/08/2015, p. 956).

No particular abordado, acredito remanescer oportunidade ao debate, sob ângulo, a meu ver, pouco abordado, tal seja, a necessidade, e mesmo viabilidade fático-jurídica, de comprovação do estado de desemprego e da decorrente ausência de renda.

Força é reconhecer certa preponderância, na jurisprudência, do entendimento acerca da suficiência da falta de recolhimentos ou mesmo de recebimento de remuneração ao instante do confinamento, para o aludido efeito probatório. Seguindo essa trilha de raciocínio, a mera detecção de ausência de registro de contrato de trabalho, quando do encarceramento, bastaria à demonstração do aviado desemprego.

Roborando o acerto desse modo de pensar, os adeptos dessa linha interpretativa objetam que a exigência da efetiva evidenciação de desemprego importaria em *'probatio diabolica'*, dado que de tormentosa confecção, por envolver fato, a todas as luzes, negativo.

Finalizando as considerações introdutórias quanto ao benefício em referência, remanesce abordar a temática da fixação de seu marco inicial, o qual será estatuído na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observadas demais disposições regulamentares. Vide art. 116, § 4º, do Decreto nº 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003. Tratando-se de absolutamente incapazes, contudo, tem-se que o estabelecimento do termo a quo ao tempo do encarceramento não se vincula à data de oferecimento do requerimento, uma vez que não seria concebível que eventual inação dos representantes legais, relativamente à solicitação do beneplácito, fosse de molde a lhes gerar gravame.

No caso vertente, a Certidão Recolhimento Prisional comprova o encarceramento de Elton do Nascimento Melo em 17/03/2005.

Quanto à autora Evilyn Isabelle Misse de Melo, a certidão de nascimento comprova que a demandante, nascida em 01º/11/2004, é sua filha, cuja dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei n. 8.213/1991.

No que concerne à autora Sarajane Misse, essa se declara companheira do segurado recluso, sendo também presumida sua dependência econômica, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios. Todavia, resta-lhe comprovar a união estável, conforme o art. 1.723, do Código Civil, *verbis*:

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Nos termos do art. 22, §3º, do Decreto 3.048/99, para a "comprovação do vínculo e da dependência econômica, conforme o caso, devem ser apresentados no mínimo três dos seguintes documentos:

I - certidão de nascimento de filho havido em comum;

II - certidão de casamento religioso;

III - declaração do imposto de renda do segurado, em que conste o interessado como seu dependente;

IV - disposições testamentárias;

V - (Revogado pelo Decreto nº 5.699, de 2006)

VI - declaração especial feita perante tabelião;

VII - prova de mesmo domicílio;

VIII - prova de encargos domésticos evidentes e existência de sociedade ou comunhão nos atos da vida civil;

IX - procuração ou fiança reciprocamente outorgada;

X - conta bancária conjunta;

XI - registro em associação de qualquer natureza, onde conste o interessado como dependente do segurado;

XII - anotação constante de ficha ou livro de registro de empregados;

XIII - *apólice de seguro da qual conste o segurado como instituidor do seguro e a pessoa interessada como sua beneficiária;*

XIV - *ficha de tratamento em instituição de assistência médica, da qual conste o segurado como responsável;*

XV - *escritura de compra e venda de imóvel pelo segurado em nome de dependente;*

XVI - *declaração de não emancipação do dependente menor de vinte e um anos; ou*

XVII - *quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar."*

Por outro lado, a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte autoriza a comprovação da união estável por meio de prova exclusivamente testemunhal, uma vez que não há exigência legal de prova material da convivência:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento." ..EMEN:(RESP 200501580257, NILSON NAVES, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:09/10/2006 PG:00372 RSTJ VOL.:00208 PG:16856)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC DE 1973. ART. 1.021 DO CPC DE 2015. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela a existência de dois filhos em comum a indicar a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, consta dos autos autorização para a autora solicitar laudos de quimioterapia e radioterapia realizadas pelo finado, redigida de próprio punho por este.

II - A testemunha ouvida em Juízo foi categórica no sentido de que a autora e o falecido viveram juntos por mais de trinta anos, como marido e mulher.

III - O fato dos companheiros eventualmente não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento.

IV - Não obstante a existência de início de prova material da alegada união estável, é bom frisar que a comprovação de tal fato pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a união estável.

V - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC de 1973 / art. 1.021 do CPC de 2015)."

(APELREEX 00074907320134039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. NÃO EXIGÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. - Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração prestada por Francisco Alves Pimentel, proprietário da Drogeria Pimentel, no sentido de que a de cujus comprou medicamentos na sua drogaria no período de abril de 1995 a maio de 2004 em nome do autor (fls. 13); nota fiscal do cemitério da Prefeitura Municipal de Miguelópolis, onde consta que o autor comprou local para sepultamento da falecida (fls. 14). - Ademais, consoante a prova oral (fls. 73/74), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o autor era amasiado com a de cujus, sendo que moraram juntos por mais de dez anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(AC 00203975620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014)

No caso dos autos, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- a) Certidão de Nascimento da filha do casal, Evillyn Isabelle Misse de Melo, advinda em 1º/11/2004;
- b) Certidão de Casamento como recluso, celebrado em 23/05/2009;
- c) Certidão de Nascimento da filha do casal, Sophia Eloyisa Misse de Melo, advinda em 19/09/2013.

Em audiência realizada em 09/07/2017, foram colhidos os depoimentos de testemunhas. Karina Alvim Neves informou que ela e autora "cresceram juntas"; que a autora passou a morar com o recluso em meados de 2003; que, quando do encarceramento, o casal convivia maritalmente e já tinha a filha Evillyn; que a autora e o recluso continuam juntos, tendo, inclusive, contraído matrimônio.

Raquel Maria Ocanha de Souza atestou que a demandante e o recluso mantêm um relacionamento marital desde 2003, quando passaram a viver juntos; que permanecem juntos até o momento; que o casal tem duas filhas.

Assim, o compulsar dos autos, aliado à prova testemunhal, evidencia que a autora vive em união estável como recluso.

De outro lado, o extrato do CNIS comprova o registro de vínculos trabalhistas, sendo o último iniciado em 13/08/2004, com data de saída em 03/2005, com salário de R\$ 789,62, referente ao mês de 02/2005.

Resta comprovada, assim, a qualidade de segurado do recluso, uma vez que seu derradeiro contrato trabalho estava vigente.

De outro lado, o salário percebido pelo genitor dos demandantes é superior ao limite estabelecido na Portaria MPS nº479/04, desatendido, assim, o requisito da baixa renda, sendo de rigor, portanto, a denegação da benesse vindicada.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para deixar de reconhecer o direito da parte autora ao benefício de auxílio-reclusão, nos termos da fundamentação.

Condono a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. COMPANHEIRA. COMPROVADA A UNIÃO ESTÁVEL. FILHA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. BAIXA RENDA. NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.
- O conjunto probatório dos autos é apto a comprovar a existência de união estável entre o recluso e a autora.
- Dependência econômica presumida. Filha e companheira.
- Requisito da qualidade de segurado atendido.
- Renda superior ao limite legal. Requisito da baixa renda não atendido.
- Benefício indevido.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, para deixar de reconhecer o direito da parte autora ao benefício de auxílio-reclusão, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6070788-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE EUSTAQUIO MARQUES
Advogado do(a) APELADO: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6070788-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE EUSTAQUIO MARQUES
Advogado do(a) APELADO: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta em face de sentença - integrada por embargos de declaração e submetida ao reexame necessário - que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade, desde o requerimento administrativo, discriminando os consectários e antecipando os efeitos da tutela jurídica.

Nas razões de apelo, o INSS alega, em síntese, o não cumprimento da carência exigida, pois algumas anotações em CTPS não constam do CNIS nem há prova das contribuições, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Subsidiariamente, pugna pela atualização monetária das parcelas atrasadas em conformidade com o art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6070788-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE EUSTAQUIO MARQUES
Advogado do(a) APELADO: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: inicialmente, não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

No caso, a toda evidência, esse montante não é alcançado.

Inadmissível é, assim, o reexame necessário.

No mais, conheço do recurso porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade.

A aposentadoria por idade é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, § 7º, II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

“II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; (grifo nosso)”

A Lei n. 8.213/1991 (LBPS), em seu artigo 48, *caput*, regulamenta a matéria:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº. 9.876, de 1999)”

Em suma, para a concessão do benefício previdenciário, via de regra, faz-se necessário aferir o preenchimento dos seguintes requisitos legais:

- (i) contingência ou evento, consistente na idade mínima;
- (ii) período de carência, segundo os artigos 25, II, e 142 da LBPS;
- (iii) filiação, a qual, no caso de aposentadoria por idade urbana, é dispensada no alcance da idade ou no requerimento.

A parte autora, consoante os documentos colacionados aos autos, cumpriu o requisito etário – 65 (sessenta e cinco) anos – em **19/7/2012**, atendendo ao disposto no artigo 48, *caput*, da Lei n. 8.213/1991.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições, segundo os artigos 25, II, e 142 da Lei n. 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 e do artigo 102, § 1º da Lei n. 8.213/1991, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

No caso, houve indeferimento administrativo do benefício por ter sido considerado não satisfeito o requisito da carência. À época do requerimento administrativo, apresentado em 10/3/2016, foram computados apenas 161 (cento e sessenta e um) meses de contribuição.

Em juízo, a parte autora alega que os períodos de **20/3/1972 a 20/4/1973** e de **25/7/1974 a 12/6/1975** não foram reconhecidos administrativamente, fato este verificado no extrato do CNIS acostado aos autos. Não foi apontada nenhuma irregularidade, salvo a alegação de não constar no CNIS a data do término do vínculo empregatício.

Ocorre, porém, que a parte autora anexou extrato analítico de conta vinculada ao FGTS em seu nome, fato que considero suficiente à comprovação da atividade laborativa no primeiro interstício.

Com efeito, a Instrução Normativa do INSS n. 77/2015 arrola os documentos aptos à comprovação do vínculo empregatício para fins de inclusão dos dados no CNIS, entre os quais o extrato analítico do FGTS:

“Art. 10. Observado o disposto no art. 58, a comprovação do vínculo e das remunerações do empregado urbano ou rural, far-se-á por um dos seguintes documentos:

(...)

f) extrato analítico de conta vinculada do FGTS, carimbado e assinado por empregado da Caixa, desde que constem dados do empregador, data de admissão, data de rescisão, datas dos depósitos e atualizações monetárias do saldo, ou seja, dados que remetam ao período em que se quer comprovar.”

Quanto ao segundo período, a conduta administrativa também não pode prevalecer, pois ele se encontra devidamente anotado na CTPS da parte autora.

Como se sabe, as informações lançadas em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*.

Assim, conquanto não seja absoluta a presunção, as anotações em CTPS prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n. 12 do TST.

Vale dizer: embora não constem no CNIS as contribuições referentes a alguns vínculos em CTPS, tal omissão não pode ser imputada ao empregado, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo a legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

Nesse contexto, a obrigação de verter as contribuições à Previdência Social é atribuição do empregador, a teor do que dispõe o atual artigo 30 da Lei n. 8.212/1991.

No caso, à míngua de indicação de fraude, mostra-se possível o reconhecimento dos períodos anotados em CTPS.

Caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações na CTPS da parte autora, ônus do qual não de desincumbiu nestes autos, notadamente porque elas obedeceram à ordem cronológica e não apresentam indícios de adulteração, tendo sido, em alguns eventos, corroboradas por outros documentos (cópia das anotações de contribuições sindicais, alterações salariais, de férias e opção de FGTS).

Restam comprovados, portanto, ambos os períodos de atividade laboral para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador.

Assim, sob o ponto de vista previdenciário, a parte autora possui meses de contribuição bastantes à satisfação do requisito da carência quando do requerimento administrativo, sendo devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), nos termos da r. sentença.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (artigo 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **não conheço** do reexame necessário e **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO ATINGIDO EM 2012. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. APOSENTADORIA DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Remessa oficial não conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Para a concessão da aposentadoria por idade, faz-se necessário o atendimento dos seguintes requisitos legais: (i) contingência ou evento, consistente na idade mínima; (iii) período de carência, segundo os artigos 25, II e 142 da Lei n. 8.213/91; (iii) filiação, a qual, no caso de aposentadoria por idade urbana, é dispensada no alcance da idade ou no requerimento.

- A parte autora cumpriu o requisito etário - 65 (sessenta e cinco anos) anos - e o período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita, a qualquer momento, a carência. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- Embora não constem no CNIS as contribuições referentes a alguns vínculos em CTPS, tal omissão não pode ser imputada ao empregado, pois sua remuneração sempre temo desconto das contribuições, segundo a legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- A obrigação de verter as contribuições à Previdência Social atribuída ao empregador, a teor do que dispõe o atual artigo 30 da Lei n. 8.212/1991.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000046-42.2019.4.03.6005
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ROSALINA RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000046-42.2019.4.03.6005
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ROSALINA RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000046-42.2019.4.03.6005
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ROSALINA RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 30/8/2013, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A parte autora alega ter trabalhado nas lides rurais desde tenra idade, inicialmente como boia-fria, até aproximadamente o ano 2000 e, após isso, em assentamento rural, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Para tanto, apresentou os seguintes documentos: (i) cópia de sua certidão de nascimento, sem qualificação dos genitores; (ii) certidão de nascimento dos filhos, nascidos em 1980 e 1983, nas quais o genitor Apolinário Silva está qualificado como "ervateiro" e a autora, "do lar"; (iii) certidão eleitoral, expedida em 2016, na qual a autora qualificou-se como agricultora; (iv) contrato e certidão do INCRA, emitida em 2015, contendo informação de que a autora, desde 2007, possui um lote no assentamento PA.Aba da Serra I, localizado no Município de Ponta Porã/MS.

Como se vê, a atividade agrícola desempenhada pela autora se resume a períodos posteriores a dezembro de 2007, não havendo nenhuma prova material indicativa de suas atividades campestres, de forma indispensável à própria subsistência do grupo familiar em que está inserida, antes dessa data.

A certidão eleitoral, embora consigne a ocupação da autora (agricultora), não se presta, por si só, à comprovação do efetivo labor rural, pois os servidores da Justiça Eleitoral não diligenciam para aferir a veracidade do que nela é informado. Esse documento possui cunho meramente declaratório. Assim, admitir tal certidão como início de prova material implicaria aceitar a criação de documento pela parte, transformando mera declaração em prova documental.

Ademais, a prova testemunhal, colhida em sede administrativa, não foi apta a comprovar o labor rural por vários anos, principalmente em período anterior à conquista de lote rural.

Eis os depoimentos, à luz da r. sentença:

"PAULO ROCHA DE MOURA (...) respondeu que não possui parentesco com a justificante. Que a conhece desde o ano de 2007, no assentamento Aba da Serra. Que tanto o entrevistado quanto a justificante receberam os lotes ao mesmo tempo no assentamento em 2007. Que o lote do entrevistado fica cerca de 1000 metros de distância do lote da justificante. Que na época a justificante recebeu o lote e passou a morar com o marido e a trabalhar em regime de economia familiar, iniciando as atividades de sítio como criação de gado, porcos, galinhas, cultivo de horta, plantando batata, mandioca, milho. Que o lote da justificante é de 12 hectares. Que a justificante reside até os dias atuais no lote, sempre trabalhando nas atividades rurais no lote. Que a justificante nunca contratou mão de obra assalariada e nunca arrendou parte do lote para terceiros. Que a justificante depois que pegou o lote em 2007 não trabalhou na cidade como doméstica ou registrada em carteira de trabalho. Que o entrevistado alega que sempre estão em contato com a família da justificante, em casos de favores, existe uma mútua ajuda entre as famílias.

SEBASTIÃO APARECIDO DE SOUZA que não possui parentesco com a justificante. Que conhece a justificante desde o ano de 2005, no acampamento Boicara, no município de Caaporã/MS. Que tanto o entrevistado quanto a justificante trabalhavam como diarista boia fria, trabalhando em diversas propriedades rurais próximas do acampamento, carpindo pragas da lavoura de soja e colhendo feijão. Que ficaram no acampamento até 2007, quando receberam os lotes no assentamento Aba da Serra e passaram a residir no assentamento. Que tanto o entrevistado quanto a justificante receberam os lotes ao mesmo tempo no assentamento em 2007. Que o lote do entrevistado fica cerca de 800 metros de distância do lote da justificante. Que na época a justificante recebeu o lote e passou a morar com o marido e a trabalhar em regime de economia familiar, iniciando as atividades de sítio como criação de gado, porcos, galinhas, cultivo de horta, plantando batata, mandioca, anapí, cana-de-açúcar, pomar de frutas. Que o lote da justificante é de 12 hectares. Que a justificante reside até os dias atuais no lote, sempre trabalhando nas atividades rurais no lote. Que a justificante nunca contratou mão de obra assalariada e nunca arrendou parte do lote para terceiros. Que a justificante depois que pegou o lote em 2007 não trabalhou na cidade como doméstica ou registrada em carteira de trabalho. Que o entrevistado alega que sempre estão em contato com a família da justificante, em casos de favores, existe uma mútua ajuda entre as famílias.

ALIDA TEREZINHA KERKHOFF BRACHTVOGEL que não possui parentesco com a justificante. Que conhece a justificante desde maio de 2007, quando receberam os lotes no Assentamento Aba da Serra e passaram a residir no assentamento. Que tanto a entrevistada quanto a justificante receberam os lotes ao mesmo tempo no assentamento em 2007. Que o lote da entrevistada fica cerca de 1000 metros de distância do lote da justificante. Que na época a justificante recebeu o lote e passou a morar com o marido e a trabalhar em regime de economia familiar, iniciando as atividades de sítio como criação de gado, leiteiro, porcos, galinhas, cultivo de horta, plantando batata, mandioca, anapí, cana-de-açúcar, pomar de frutas. Que o lote da justificante é de 12 hectares. Que a justificante reside até os dias atuais no lote, sempre trabalhando nas atividades rurais no lote. Que a justificante nunca contratou mão de obra assalariada e nunca arrendou parte do lote para terceiros, que a justificante depois que pegou o lote em 2007 não trabalhou na cidade como doméstica ou registrada em carteira de trabalho. Que a entrevistada alega que sempre estão em contato com a família da justificante, em casos de favores, existe uma mútua ajuda entre as famílias."

Frisa-se que a oitiva das testemunhas por meio de justificação administrativa nem sequer foi impugnada pela parte autora à época da determinação judicial ou mesmo quando do recurso de apelação.

Há até manifestação da apelante de desinteresse na produção de provas, quando intimada para especificação das provas que pretendia produzir (fl. 70).

Enfim, o conjunto probatório não permite o reconhecimento de tempo de atividade rural nos períodos anteriores a 2007, visto que os testemunhos não abrangeram todo o lapso temporal compreendido entre 2002 e 2017 (entrada do requerimento administrativo), ou entre 1998 e 2013 (implemento do requisito etário).

Assim, entendendo não ter sido demonstrada a faina rural pelo período da carência exigido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. ATIVIDADE RURAL POR TEMPO INFERIOR AO NÚMERO DE MESES DE CONTRIBUIÇÃO CORRESPONDENTE À CARÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).

- A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.

- A atividade agrícola desempenhada pela parte autora se resume a períodos posteriores a dezembro de 2007, não havendo nenhuma prova material indicativa de suas atividades campestres, de forma indispensável à própria subsistência do grupo familiar em que está inserida, antes de tal data.

- O conjunto probatório não permite o reconhecimento de tempo de atividade rural nos períodos anteriores a 2007, visto que os testemunhos não abrangeram todo lapso temporal compreendido entre 2002 e 2017 (entrada do requerimento administrativo), ou entre 1998 e 2013 (implemento do requisito etário).

- Assim, não demonstrada a faina rural pelo período da carência exigido.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791394-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AGOSTINHO GONCALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791394-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AGOSTINHO GONCALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791394-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AGOSTINHO GONCALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzi; STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 3/2/2001, quando o autor completou 60 (sessenta) anos de idade.

Tendo a parte autora completado a idade mínima em tal ano, deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, por tempo igual a 120 (cento e vinte) meses, segundo o artigo 142 da LBPS.

A parte autora alega ter trabalhado nas lides rurais desde tenra idade, em regime de economia familiar, cumprindo, assim, a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Como início de prova material, o apelante juntou aos autos: (i) cópia de sua certidão de casamento, contraído em 20/9/1969, constando sua profissão como "lavrador"; (ii) cópia de seu certificado de reservista, expedido em 21/12/1964, constando sua profissão como "lavrador"; (iii) cópia de contrato particular de arrendamento agrícola, datado de 30/10/1997, constando sua profissão como "agricultor" e a condição de arrendatário; (iv) cópia de contrato de comodato de imóvel rural, datado de 1º/11/2002, constando sua profissão de "agricultor" e a condição de comodatário; (v) cópia de contrato de arrendamento rural, datado de 2/9/2014, constando sua profissão de "agricultor" e a condição de arrendatário; (vi) notas fiscais de produtor rural demonstrando que o autor e seu irmão venderam grãos a várias pessoas, em datas diversas dos anos de 2002 a 2016; (vii) declaração cadastral de produtor rural em nome do pai e do irmão do autor; (viii) pedido de talonário de produtor em nome do pai e do irmão do autor; (ix) comprovante de Imposto sobre Propriedade Territorial Rural em nome do pai e do irmão do autor.

Por sua vez, as testemunhas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem, no Juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, conhecer o apelante há vários anos, sempre exercendo a faina campestre na propriedade rural da família.

Eis os depoimentos à luz da r. sentença:

"A testemunha Arnaldo Neves dos Santos relatou que conhece o autor há mais de 30 anos e sabe que ele trabalhava no sítio do pai dele, Sítio São José, na Água dos Paulista, em Salto Grande. Disse que a propriedade do pai do autor dava uns 30 alqueires e o autor trabalhava junto com os irmãos. O depoente morava um pouco longe do sítio deles, mas sempre que passava por lá via o autor trabalhando. Conheceu o pai do autor, mas já faleceu há uns 10 anos. Disse que o autor trabalhava nesse sítio desde criança, mas depois arrendou alguns alqueires em Salto Grande pra trabalhar por ele mesmo, sendo que permanece até hoje. Não se recorda se o autor trabalhou em outras funções urbanas.

A testemunha Geraldo Goffete disse que conhece o autor há muitos anos, desde criança, sendo que ele trabalhava na roça. Sabe que o autor começou a trabalhar no sítio do pai dele na Água dos Paulista em Salto Grande, sendo que ele ajudava na plantação de milho e não havia empregados. Disse que o autor ficou doente uma época, mas não se recorda quanto tempo ficou afastado, mais ou menos uns três anos, mas sabe que ele sempre trabalhou na lavoura. Disse que o autor trabalhou com o pai até 1987 por aí, sendo que depois disso perdeu o contato e não o viu mais. Atualmente o autor toma conta de uma propriedade de um irmão dele, sendo arrendatário de uns três alqueires, na Água dos Paulista. Depois que o autor se recuperou de saúde retornou aos trabalhos no campo. Nunca ficou sabendo que ele trabalhou na cidade.

A testemunha Leonel Neves dos Santos narrou que conhece o autor desde a adolescência e sabe que o autor trabalhava desde criança no sítio do pai dele, plantando milho, sendo que não tinham empregados nesse sítio. Atualmente o autor trabalha no sítio do irmão dele, sendo arrendatário. Sabe que o autor trabalhou com os pais até ele se casar, e depois continuou trabalhando no mesmo lugar, sendo que só depois começou a arrendar terras. Nos últimos anos o autor também trabalhou na roça. Disse que o autor continuou trabalhando mesmo no período em que ficou doente e recebeu o auxílio do INSS. O Sítio Recanto é do irmão do autor e o autor arrenda esse sítio para plantação de milho, sendo que não tem empregados. O autor nunca foi proprietário de terras."

Frise-se que o próprio INSS considerou os períodos de 1º/11/2002 a 1º/11/2012 e de 1º/9/2014 a 22/4/2016 como de efetivo exercício de atividade rural, totalizando 138 (cento e trinta e oito) meses, o que supera o tempo necessário exigido em lei.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. LABOR RURAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo. Na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação. 2. Recurso Especial provido. (RESP 201502753577, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 05/02/2016)

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para condenar o réu à concessão da aposentadoria por idade rural, bem como a pagar as prestações vencidas, na forma acima estabelecida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493). -
- Ademais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no **período imediatamente anterior** à aquisição da idade
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Período de atividade rural comprovado por meio de documentos e prova testemunhal.
- Cumprido o requisito etário e a carência exigida pela lei, é devido o benefício de aposentadoria por idade desde o requerimento administrativo.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no Estado de São Paulo. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789223-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MATIAS SIMON BASSI
Advogado do(a) APELANTE: JONAS DONIZETE DE SIQUEIRA - SP412234-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789223-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MATIAS SIMON BASSI
Advogado do(a) APELANTE: JONAS DONIZETE DE SIQUEIRA - SP412234-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789223-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MATIAS SIMON BASSI
Advogado do(a) APELANTE: JONAS DONIZETE DE SIQUEIRA - SP412234-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 27/7/2017, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

O apelante alega ter trabalhado **sua família** sempre em Regime de Economia Familiar, conforme preceito do inciso VII do artigo 11 da Lei 8.213/91, cumprindo a carência exigida em lei.

No caso, os documentos trazidos com a inicial **não** servem como início de prova documental, porque não autorizam a ilação de que o autor tenha exercido atividade rural, em regime de economia familiar, no período reclamado na inicial:

(i) CTPS emitida em 2018;

(ii) CCIR da propriedade "Sítio São Mateus" (2003/2010, 2015/2016);

(iii) declaração do ITR;

(iv) notas fiscais de entrada relativas à venda de aves (de 24/11/1997, no valor de R\$ 18.068,46; de 31/7/1998, no valor de R\$ 22.490,77; de 23/3/1999 no valor de R\$ 27.152,82; de 7/2/2000, no valor de R\$ 24.688,47; de 21/3/2001, no valor de R\$ 25.177,99; de 22/6/2002, no valor de R\$ 31.005,37; de 19/8/2004, no valor de R\$ 39.093,21; de 15/3/2005, no valor de R\$ 44.689,38; de 2/2/2006, no valor de R\$ 42.704,52; de 17/3/2007, no valor de R\$ 42.182,32; de 7/2/2008, no valor de R\$ 58.240,48; de 29/4/2009, no valor de R\$ 44.732,18; de 24/3/2010, no valor de R\$ 113.907,28; de 11/2/2011, no valor de R\$ 137.175,30; de 26/6/2012, no valor de R\$ 133.010,76; de 22/2/2013, no valor de R\$ 185.445,51; de 3/2/2014, no valor de R\$ 167.638,52; de 29/10/2015, no valor de R\$ 201.335,25; de 9/3/2016, no valor de R\$ 224.981,00; de 19/12/2017, no valor de R\$ 56.100,00; de 22/2/2018 no valor de R\$ 22.710,00);

(v) CNIS em nome do autor com apenas um recolhimento datado do período de junho de 2002;

(vi) escritura de propriedade rural, matriculada sob o n. 76.284, registrada na Comarca de Mogi Mirim, possuindo 23,0931 hectares, consoante a profissão do autor como agricultor, sendo adquirido em 2008;

(vii) cadastro do agricultor familiar.

Não obstante a prova testemunhal, formada pelos depoimentos de Divino Palhoto, Eglair Filippini e Vicente de Paula Pinto Catão, tenha confirmado o trabalho do autor na área rural, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

A toda evidência, a propriedade rural tocada pelo apelante é voltada a fins comerciais, **exclusivamente**, de modo que não se amolda à situação exigida pelo artigo 11, § 1º, da LBPS:

"§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes"

Com efeito, à vista da documentação acostada aos autos, principalmente as notas fiscais de produtor rural, em nome do autor, relativas à venda de aves vivas, tenho que ele, embora se dedique à atividade campezina, não o faz na forma de agricultura de subsistência, indispensável à sobrevivência, sustento próprio e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar, mas, sim, de forma lucrativa e organizada como verdadeiro empreendimento rural.

Pela expressividade quantidade de aves criadas na **propriedade do genitor**, depreende-se que não seria possível administrar toda a propriedade rural apenas com a força de trabalho da autora, considerando que, além da granja, há diversos outros serviços a serem levados a cabo diariamente. Logo, a grande quantidade de produção de aves torna quase impossível que todo o trabalho seja realizado por apenas uma pessoa.

Não se está a dizer que o pequeno produtor rural, qualificado como segurado especial, não possa comercializar, inclusive de forma lucrativa, o excedente da produção agropecuária ou extrativista realizada para subsistência do grupo, em regime de economia familiar. O que se pretende diferenciar é o segurado especial daquele produtor rural cuja produção, agropecuária ou extrativista, é organizada e voltada quase que exclusivamente ao comércio e/ou indústria, desvinculando-se daquele regime direcionado à sobrevivência do grupo familiar.

Não é razoável exigir de toda a sociedade (artigo 195, caput, da Constituição Federal) que contribua para a previdência social, deixando de fora desse esforço os pequenos proprietários rurais que exercem atividade empresarial.

Nesse contexto, a atividade da parte autora afasta-se da enquadrada no artigo 12, VII, da Lei n. 8.212/1991, enquadrando-se na prevista no artigo 12, V, "a", da mesma lei. Trata-se de produtor rural contribuinte individual.

Consequentemente, não se aplicam as regras do artigo 39 da Lei n. 8.213/1991, porque não comprovado o trabalho exclusivamente rural, em regime de economia familiar.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CONFIGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Ademais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Não obstante as provas documental e testemunhal, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial, por não ter comprovado o alegado trabalho exclusivamente rural, em regime de economia familiar.
- Em decorrência, concluiu pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784100-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: NELSON JOSE MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784100-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: NELSON JOSE MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou o apelante em honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00, com correção monetária, observada a justiça gratuita quanto à cobrança dessa verba.

Nas razões de apelo, a parte autora alega haver provas suficientes para caracterizar sua condição de segurado especial, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784100-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: NELSON JOSE MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 9/8/2016, quando o demandante completou 60 (sessenta) anos de idade.

A parte autora alega ter trabalhado a **vida toda** na lavoura, em **regime de economia** familiar, e em diversas propriedades como diarista rural, cumprindo, assim, a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Para tanto, trouxe aos autos:

(i) cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 29/1/1983, na qual ela foi qualificada como **comerciante**;

(ii) contratos de comodato, firmado entre o ela, na condição de comodatário, e seu genitor que cedia o Sítio Santo Antônio, com área de 94,9 hectares, para cultivo de roça e pastagem, nos períodos de 1993 a 1999, 1999 a 2005, 2005 a 2011 e 2011 a 2015;

(iii) contratos de parceria agrícola firmados entre ela e seu genitor, nos períodos de 1986 a 1989 e 1989 a 1992, referente ao cultivo de lavouras cafeeiras.

A testemunha Valter de Oliveira afirmou conhecer a parte autora havia 20 ou 25 anos. Relatou o plantio de cana na propriedade da parte autora, bem como o arrendamento dessa plantação a uma usina de cana havia 10 anos. Além disso, a parte autora também exerce atividade rural, trabalhando para terceiros.

Francisco Dias Filho disse conhecer a parte autora havia 30 anos, mora perto e sabe que ela exerce atividade rural trabalhando para terceiros como diarista. A própria testemunha falou que a contrata todas as vezes que precisa realizar atividade em sua propriedade rural desde 1990. A última vez que contratou foi havia 60 dias. Não sabe se a parte autora exerceu atividade urbana. O demandante mora na propriedade do pai que deve ter 30 a 40 alqueires. Na propriedade onde a parte autora mora tem cana plantada, mas a testemunha não sabe qual a área plantada, nem se esta arrendada.

Já Alcebádes Siqueira informou conhecer a parte autora desde criança e, até 2010, foram vizinhos. Falou que o demandante, embora tenha-se ausentado de sua propriedade certo período, a ela retornou em 1992. Desde então, a parte autora vem exercendo atividade rural, sendo mais na própria propriedade rural onde mora, mas também para terceiros. A testemunha já exerceu atividade rural com o demandante e também o chama para ajudar na atividade rural em sua propriedade, quando precisa. Não sabe o tamanho da propriedade rural onde o demandante mora, nem se lá existe cana plantada.

Não obstante a prova testemunhal tenha relatado o trabalho da parte autora em propriedade do genitor, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido.

Todos os contratos apresentados foram celebrados entre a parte autora e seu pai, Ney Manoel Moreira. No mínimo, tomam frágil a alegação da parte autora os contratos escritos de "comodato" e "parceira agrícola" entre pai e filho, quando as máximas de experiência demonstram que tais tratativas são geralmente feitas de maneira informal, nas quais os genitores permitem, e incentivam, os filhos dar continuidade à exploração rural, sem redução a termo desse entendimento.

Ademais, os documentos não levam, por si só, à conclusão de que no sítio tenham sido desenvolvidas atividades rurais, mormente em regime de economia familiar, para caracterização de sua qualidade como segurado especial, por não haver nos autos nenhum documento comprobatório de que se tenha produzido algum tipo de cultura na referida localidade.

Frisa-se que as próprias testemunhas afirmaram que no imóvel onde a parte autora alega realizar atividade rural há plantação de cana, fruto de arrendamento da área a terceiros.

A parte autora, intimada a manifestar-se, na primeira instância, sobre esse ponto, manteve-se inerte, não havendo provas que o percentual cedido não exceda a porcentagem mínima permitida em lei (art. 11, VII, § 8º, I da Lei n. 8.213/1991).

Não se pode olvidar de que, nos termos do artigo 11, § 9º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação da Lei n. 11.718/2008, não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir **outra fonte de rendimento**. No caso, a parte autora não tem como fonte de receita somente o labor rural, possui outra fonte de rendimento, com renda decorrente de atividade rural explorada por terceiros.

Ainda com relação ao pai do demandante, ele se filiou no INSS como EMPRESÁRIO/EMPREGADOR em 1991, o que afasta a presunção de se trata de pequeno proprietário rural.

As provas indicam que o pai da parte autora era proprietário de grande extensão de terras (92,4 hectares), não sendo crível que fossem cuidadas apenas por ele e pela família, o que contribui para descaracterizar a alegada condição de segurado especial.

Conforme documento extraído do sítio da JUCESP, o demandante foi **empresário**, tendo aberto sua empresa em 1977 (COMÉRCIO VAREJISTA DE VIDROS, ESPELHOS, VITRAIS E MOLDURAS EXCLUSIVE - VIDROS PARA VEÍCULOS (COD. 41.82). Ademais, segundo o CNIS acostado, o demandante foi EMPRESÁRIO/EMPREGADOR até 31/10/1990, o que afasta qualquer presunção de exploração de trabalho rural desde 1986.

Por fim, pode-se observar que o "contrato de parceria" mais antigo, teve vigência de 1º/10/1986 a 30/9/1989, mas, até ao menos 1990, o demandante era empresário urbano (conforme CNIS), explorando atividades no comércio varejista de vidros e espelhos.

É relevante destacar que o demandante, na condição de empregador, já contratou sua ex-esposa, entre 1980 e 1984, por meio de sua empresa.

Consequentemente, não se aplicam as regras do artigo 39, I, da Lei n. 8.213/1991, sendo indevida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR AFASTADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).

- A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

- Ademais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no **período imediatamente anterior** à aquisição da idade:

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.

- Não obstante a presença de início de prova material e prova testemunhal favorável, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido, por não ter sido demonstrada a alegada condição de segurado especial no período exigido em lei.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793072-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO GOULART DE SOUSA
Advogados do(a) APELADO: FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N, ESTER PIRES DA SILVA - SP282568-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793072-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO GOULART DE SOUSA
Advogados do(a) APELADO: FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N, ESTER PIRES DA SILVA - SP282568-N

RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, desde o requerimento na via administrativa, acrescido dos consectários legais, dispensado o reexame necessário e antecipação dos efeitos da tutela jurídica.

Em suas razões, o INSS alega a não comprovação do alegado trabalho rural pelo tempo necessário exigido em lei, bem como sustenta o exaurimento do artigo 143 da Lei n. 8.213/1991, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Subsidiariamente, pugna pela fixação da data de início do benefício (DIB) na citação, bem como pela correção monetária dos atrasados nos termos do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/1997.

Ao final, prequestiona a matéria, para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793072-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO GOULART DE SOUSA
Advogados do(a) APELADO: FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N, ESTER PIRES DA SILVA - SP282568-N

VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao artigo 143 da Lei 8.213/1991, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida lei, expirando em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado até 31/12/2010, em face do disposto da Medida Provisória n. 410/2007, convertida na Lei 11.718/2008.

Com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei n. 11.718/2008 acaba por indiretamente estender o prazo até 31/12/2020, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei n. 11.718/2008 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/1991, remanesce o disposto no artigo 39 dessa mesma lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei n. 8.212/1991. Vale dizer: após 25/7/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 390, inciso I, da Lei 8.213/1991.

Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/1991, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 4/10/2016, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

A parte autora alega ter trabalhado nas lides rurais desde tenra idade trabalha nas lides rurais, cumprindo, assim, a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Trouxe para os autos, como início de prova documental: (i) cópia de sua CTPS, que contém vínculos empregatícios rurais de 1º/6/1987 a 11/4/1988, de 1º/7/1988 a 30/10/1988, de 4/7/2001 a 27/9/2001 e de 1º/8/2017 até esta data; (ii) cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 14/8/1982, e certidões de nascimento de seus filhos, nascidos em 1987, 1988, 1990 e 1998, em que constam sua profissão como lavrador; (iii) escrituras públicas nas quais figura como compradora de pequenas áreas rurais nos anos de 1999 e 2003.

A prova testemunhal, de forma plausível e verossímil, confirmou o alegado trabalho na roça durante muitos e muitos anos, estando esclarecida pormenorizadamente na r. sentença, cujo conteúdo neste pormenor perfilho.

Aliás, administrativamente foram homologados os períodos de 15/8/1982 a 31/12/1982, 1º/1/1988 a 31/12/1990, de 1º/1/1998 a 31/12/1999, de 1º/1/1987 a 31/5/1987 e de 1º/1/2003 a 31/12/2003 como de efetivo exercício de trabalho rural.

Em decorrência, preenchidos os requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido desde o requerimento administrativo, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. LABOR RURAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo. Na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação. 2. Recurso Especial provido. (RESP 201502753577, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 05/02/2016)

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), como determinado pelo MM. Juízo a quo.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

De igual modo, mantenho a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (artigo 85, § 4º, II, do CPC).

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Aos segurados especiais que implementarem os requisitos para concessão do benefício após 31 de dezembro de 2010, não deve ser aplicado o limite temporal a que se refere o artigo 143, com as alterações promovidas pela Lei n. 11.718/2008, destinadas, exclusivamente, aos trabalhadores rurais não enquadrados ou equiparados a segurados especiais. A estes, aplica-se o disposto no artigo 39, I, da Lei n. 8.213/1991, sem limite de data, aliado à regra permanente do artigo 48 do mesmo diploma.
- A prova testemunhal complementou esse início de prova documental ao asseverar no Juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, conhecer a autora há vários anos, sempre trabalhando na atividade rural.
- Em decorrência, preenchidos os requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido desde o requerimento administrativo, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003676-41.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: RODOLPHO MUSSINATTI BARCARO
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

RODOLPHO MUSSINATTI BARCARO opõe embargos de declaração com fundamento no artigo 1.022 do CPC/2015.

O embargante alega a existência de omissão e contradição na decisão monocrática. Reitera os termos da apelação, requer sejam acolhidos os embargos de declaração e dado provimento ao pedido. Prequestiona a matéria objetivando interpor recurso à instância superior.

Dada oportunidade de apresentação das contrarrazões, artigo 1.023, § 2º, do CPC/2015, não houve manifestação da autarquia.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissão acerca da questão posta em debate, hipótese inexistente no caso dos autos.

Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legítima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento, o que não se verifica *in casu*.

A matéria alegada nos embargos foi devidamente apreciada na decisão, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação da decisão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

REJEITO os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004520-21.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MANOEL VITORIA BLANCO
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

MANOEL VITORIA BLANCO opõe embargos de declaração com fundamento no artigo 1.022 do CPC/2015.

O embargante alega a existência de omissão e contradição na decisão monocrática. Reitera os termos da apelação, requer sejam acolhidos os embargos de declaração e dado provimento ao pedido. Prequestiona a matéria objetivando interpor recurso à instância superior.

Dada oportunidade de apresentação das contrarrazões, artigo 1.023, § 2º, do CPC/2015, não houve manifestação da autarquia.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissão acerca da questão posta em debate, hipótese inexistente no caso dos autos.

Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legítima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento, o que não se verifica *in casu*.

A matéria alegada nos embargos foi devidamente apreciada na decisão, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação da decisão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

REJEITO os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005570-05.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ANTONIO BRISOLLA DE BARROS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ANTONIO BRISOLLA DE BARROS opõe embargos de declaração com fundamento no artigo 1.022 do CPC/2015.

O embargante alega a existência de contradição na decisão monocrática. Sustenta que a decisão monocrática incorre em ofensa à Repercussão Geral nº 564.534, bem como à Constituição Federal, ao deixar de determinar a aplicação das ECs 20/98 e 41/03 ao benefício. No caso de manutenção da improcedência do pedido, requer manifestação sobre as ofensas citadas.

Dada oportunidade de apresentação das contrarrazões, artigo 1.023, § 2º, do CPC/2015, não houve manifestação do INSS.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissão acerca da questão posta em debate, hipótese inexistente no caso dos autos.

Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legítima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento, o que não se verifica *in casu*.

A matéria alegada nos embargos foi devidamente apreciada na decisão, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação da decisão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

REJEITO os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004380-84.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: AVELINO DO NASCIMENTO MELLO
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

AVELINO DO NASCIMENTO MELLO opõe embargos de declaração com fundamento no artigo 1.022 do CPC/2015.

O embargante alega a existência de omissão e contradição na decisão monocrática. Reitera os termos da apelação, requer sejam acolhidos os embargos de declaração e dado provimento ao pedido. Pquestiona a matéria objetivando interpor recurso à instância superior.

Dada oportunidade de apresentação das contrarrazões, artigo 1.023, § 2º, do CPC/2015, não houve manifestação da autarquia.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissão acerca da questão posta em debate, hipótese inexistente no caso dos autos.

Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legítima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento, o que não se verifica *in casu*.

A matéria alegada nos embargos foi devidamente apreciada na decisão, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação da decisão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

REJEITO os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080574-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MARIA DE FATIMA RODRIGUES BOSCO
Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, para que seja aplicado o art. 29, I, da Lei 8.213/91, com a utilização de todo o período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994.

A r. sentença (id 98153655) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor, suspensa a exigibilidade em razão de ser beneficiária da justiça gratuita.

Recurso de apelação da parte autora (id 98153659) em que requer a reforma da r. sentença, com a procedência de seu pedido inicial, por entender preenchidos os requisitos necessários para tanto.

É o sucinto relato.

DECIDO

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com observância à Súmula/STJ n. 568 e ao precedente do E. STJ, em recente julgamento no regime de recursos repetitivos (Tema 999 - Recurso Especial nº 1554596/SC e 1596203/PR).

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

No presente caso, o benefício de aposentadoria por idade da parte autora foi concedido em 14/05/2010 (id 98153574).

Quando da concessão do benefício vigia a Lei 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei 9.876/99, que em seu inciso I do art. 29 dispunha que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

As aposentadorias por idade e por tempo de contribuição estão inseridas nas alíneas "b" e "c", respectivamente, do inciso I, do art. 18 da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, a regra de transição estabelecida no art. 3º da Lei nº 9.876/99 dispôs que:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei."

Requer a parte autora a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria, concedida pela autarquia federal em cumprimento à regra de transição estabelecida no art. 3º, da Lei nº 9.876/99, conforme acima descrito, para que seja calculada com a aplicação do art. 29, I, da Lei 8.213/91, com a utilização de todo o período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994.

A questão não mais comporta digressões, pois o e. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em se de Recursos Repetitivos (Tema 999 – Recurso Especial nº 1554596/SC e 1596203/PR), com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999), cuja ementa ora transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando Superior Tribunal de Justiça razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido.

Dessa forma, o pedido da parte autora se amolda à situação acima descrita, sendo de rigor a reforma da r. sentença, com o decreto de procedência de seu pedido.

CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, para condenar o INSS a revisar o benefício da parte autora, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixemos autos à origem.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001540-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO DOMINGOS BELTRAO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CACERES DIAS - SP23909

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos apresentados pela parte autora para o pagamento de valores remanescentes.

Sustenta a agravante, em síntese, que não incidem juros de mora entre a data da conta e a data de requisição do precatório.

Decido.

O agravo de instrumento deve ser protocolizado diretamente no tribunal competente no prazo de 15 (quinze) dias úteis, conforme estabelecem os arts. 1003, § 5º, e 1016 do NCPC.

Em se tratando de Justiça Federal, a parte pode se valer do sistema de protocolo integrado em qualquer das subseções judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, nos termos do Provimento n. 308, de 17 de dezembro de 2009, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

No caso dos autos, o autor ajuizou a ação subjacente perante o Juízo de Direito da Comarca de São Caetano do Sul, em conformidade com o estabelecido no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

De seu turno, o Juízo da 4ª Vara Cível da Comarca de São Caetano do Sul, a quem foi distribuído o feito, proferiu a decisão agravada em 31/07/2019; fl. 125, ID 122854997; a qual foi disponibilizada no DJE em 06/08/2019. A agravante promoveu a distribuição do recurso de agravo de instrumento perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 14/08/2019; ID 122854997, fl. 128. A 16ª Câmara de Direito Público proferiu decisão determinando a remessa dos autos à Justiça Federal, ao fundamento de que o Tribunal de Justiça não detém competência para julgar a demanda. O recurso deu entrada nesta Corte em 28/01/2020.

Primeiramente, cumpre destacar que, por se tratar de decisão proferida por juiz estadual no exercício da jurisdição federal, o recurso que a impugna deve ser direcionado ao Tribunal Regional Federal, nos termos do que estabelece o art. 109, § 4º, da Constituição Federal. Em face disso, temos que a interposição do recurso perante o Tribunal de Justiça - órgão desprovido de competência recursal para o caso - considera-se erro grosseiro. A jurisprudência dos Tribunais é remansosa nesse sentido. Confira-se, exemplificativamente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ENDEREÇAMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE. INVIABILIDADE DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INOCORRÊNCIA DE INTERRUPTÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO ADEQUADO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. 1. O presente Agravo foi interposto perante o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 02.12.2009 (fl. 02). Ao apreciar o feito, o Desembargador Relator não conheceu do recurso, declinando da competência e determinando a remessa do feito a este Egrégio Tribunal, com fundamento no artigo 109, parágrafo 4º, da Constituição Federal (fls. 53/54). 2. A disciplina do Agravo, seja ele retido seja de instrumento, está claramente disposta no art. 524 do Código de Processo Civil. Dentre os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso se sobressai o seu endereçamento ao Tribunal competente, que deve ser realizado corretamente. 3. Conforme o art. 109, § 4º, da Constituição Federal, em se tratando de Decisão Interlocutória proferida pelo Juízo Estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do Agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva Seção Judiciária. Assim, seu endereçamento ao Tribunal de Justiça caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição. 4. Agravo a que se nega provimento.

(AI 00066344120104030000; DJF3 Judicial; DATA:22/08/2011, Sétima Turma, Desembargador Federal Fausto de Sanctis)

Por outro lado, é cediço que a interposição de recurso em Tribunal diverso do competente para apreciá-lo não suspende nem interrompe o prazo recursal. E, ademais, o fato de ter sido protocolizado no Tribunal de Justiça, quando ainda não havia se findado o prazo recursal, é irrelevante para aferição da tempestividade.

Assim, considerando que a decisão agravada foi disponibilizada no DJE em 06/08/2019 e o recurso somente deu entrada neste Tribunal em 28/01/2020, é intempestivo o agravo de instrumento, pois já escoado o prazo estabelecido no art. 1003, § 5º, do NCPC.

Nesse sentido, tem-se orientado a jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.
2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sábio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.
3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.
4. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1.099.544/RS, Primeira Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, v.u., j. 16/4/2009, DJe 7/5/2009, grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO INTEGRADO EXISTENTE TÃO SOMENTE ENTRE AS SUBSEÇÕES DA JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA LOCALIZADAS NO INTERIOR DO ESTADO DE SÃO PAULO, ASSIM COMO NA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL.

(...)

III - O protocolo do recurso na Justiça Estadual da Comarca de Araçatuba - SP não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24-11-1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

IV - Agravo regimental não provido."

(TRF 3ª Região, AI 2010.03.00.015957-0, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 18/10/2010, DJF3 22/10/2010).

Ante o exposto, **não conheço** do recurso, com fundamento no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000165-15.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
PARTE AUTORA: MANOEL JORGE ALEXANDRE
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação que busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Comprossamento regular, foi proferida sentença de mérito julgando procedente o pedido.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Aplicável o disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela em 12/04/2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002032-02.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA LIMA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 9ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL

MINUTA DE JULGAMENTO

ANOTAÇÕES: DUPLO GRAU JUST.GRAT.

0002032-02.2018.4.03.9999 2289505 ApelRemNec-SP

PAUTA: 30/10/2019 JULGADO: 30/10/2019 NUM. PAUTA: 00204

RELATOR: JUÍZA CONV VANESSA MELLO

PRESIDENTE DO ÓRGÃO JULGADOR: DES.FED. GILBERTO JORDAN

PRESIDENTE DA SESSÃO: DES.FED. GILBERTO JORDAN

PROCURADOR(A) DA REPÚBLICA: Dr(a). SYNVAL TOZZINI

AUTUAÇÃO

APTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APDO(A) : BENEDITA LIMA RODRIGUES

REMTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP

ADVOGADO(S)

ADV : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES

CERTIDÃO

Certifico que a Egrégia NONA TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A NONA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU RECEBER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO AGRAVO INTERNO E NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Votaramos(as) DES.FED. MARISA SANTOS e DES.FED. DALDICE SANTANA.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002032-02.2018.4.03.9999/SP

2018.03.99.002032-2/SP

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: BENEDITA LIMA RODRIGUES
ADVOGADO	: SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	: 00037756620148260120 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que deu provimento ao recurso do INSS, em demanda voltada à obtenção de aposentadoria por idade rural.

Alega, em síntese, a existência de omissão e contradição na decisão, pois não admitiu o tempo de serviço rural efetivamente exercido pela parte autora.

Requer o provimento do recurso para que sejam sanados os vícios apontados, prequestionando a matéria para fins recursais.

É o relatório.

VOTO

Consoante o disposto no art. 1.022 do atual Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis na hipótese de contradição, omissão, obscuridade ou erro material, o que inexistiu no caso em análise, no qual é patente a pretensão do embargante de rediscutir o julgado.

Destarte, tendo em vista os princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, recebo os embargos de declaração como agravo interno e passo a apreciá-los.

O agravo não merece acolhimento, uma vez que as razões ventiladas no presente recurso não têm o condão de infirmar a decisão agravada nos pontos impugnados, fundada na prova produzida nos autos e de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma, cuja transcrição segue:

"Resulta evidenciada a presença, in casu, de princípio de prova documental do labor rural, contemporâneo ao lapso reclamado ao deferimento da benesse (novembro/1992 a novembro/2003). Ocorre, contudo, que a imprecisão do único testemunho colhido impede a outorga do benefício vindicado.

Deveras, a testemunha Clovis Quintino, que conhece a autora há cerca de trinta anos, afirmou que, por volta do ano 2000, a empregou para exercer atividades de roça no seu sítio (carpir e tirar leite). Asseverou que, depois do ano de 2002, a autora foi trabalhar em uma propriedade rural em Assis, de "Edson Rancón". Entretanto, quanto ao período anterior a 2000, declarou que a autora trabalhou na lavoura, mas não soube declinar em que locais ou para quais empregadores.

A prova oral é, portanto, vaga em ponto crucial, porquanto, como dito, a concessão da aposentadoria pleiteada se vincula à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, quando menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, o que não sucede, na espécie."

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* agravado.

Diante do exposto, recebo os embargos de declaração como agravo interno e nego-lhe provimento.

É como voto.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:	
Signatário (a):	VANESSA VIEIRA DE MELLO:10176
Nº de Série do Certificado:	11DE1807055AA463
	Data e Hora: 05/11/2019 15:00:02

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002032-02.2018.4.03.9999/SP

2018.03.99.002032-2/SP

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: BENEDITA LIMA RODRIGUES
ADVOGADO	: SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
Nº. ORIG.	: 00037756620148260120 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DESPROVIMENTO.

- Não padecendo o *decisum* embargado de quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do estatuto processual e diante da nítida pretensão do embargante de rediscutir o julgado, os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo interno.
- Razões ventiladas no presente recurso que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo interno e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:	
Signatário (a):	VANESSA VIEIRA DE MELLO:10176
Nº de Série do Certificado:	11DE1807055AA463
Data e Hora:	05/11/2019 15:00:06

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081509-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: OSMAR CARE TELLES

Advogados do(a) APELANTE: WANDER LUIZ FELICIO - SP366659-N, ANDREUS RODRIGUES THOMAZI - SP360852-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta em face de sentença, integralizada por embargos de declaração, que julgou liminarmente improcedente o pedido inicial, com fulcro nos artigos 332, II, e 487, I, do Código de Processo Civil (CPC).

Nas razões de apelação, a parte autora requer o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição e a concessão de aposentadoria por idade, com base exclusivamente nas contribuições vertidas após a concessão do primeiro benefício. Sustenta que o caso é distinto do objeto da repercussão geral no RE n. 661.256.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Conheço do apelo, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se a possibilidade de aproveitamento do tempo de contribuição posterior à jubilação para obtenção de nova aposentadoria, com base exclusivamente nas contribuições vertidas após a concessão do primeiro benefício.

Essa pretensão é concedida por reapresentação e, assim como na desaposentação, pressupõe a renúncia a uma aposentadoria em manutenção para obtenção de uma outra mais vantajosa, com aproveitamento do tempo contribuído posteriormente ao benefício a ser renunciado.

O que difere as duas situações é o fato de que na desaposentação se pretende a utilização de **todo** o período contributivo do segurado na aferição dos requisitos e do cálculo da nova aposentadoria, enquanto na reapresentação se pretende a utilização **apenas** do período contributivo posterior ao benefício a ser renunciado.

A despeito dessa diferença, o ponto **relevante** para o deslinde da controvérsia refere-se ao aproveitamento de período de contribuição posterior à primeira aposentação.

Isso porque o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 **veda** a utilização desses períodos para a concessão de uma nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário, nos seguintes termos:

“§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social—RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.” (Redação dada pela Lei n. 9.528/1997)

Sobre a constitucionalidade dessa regra, o Supremo Tribunal Federal (STF) já se pronunciou ao afastar definitivamente a possibilidade de desaposeção, em 27/10/2016 (acórdão publicado em 28/9/2017), sob o regime da repercussão geral, fixando a seguinte tese sobre a matéria no RE n. 661.256:

“No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ‘desaposeção’, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.”

Em realidade, foram julgados sobre o tema os Recursos Extraordinários (RE) n. 381.367, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, 661.256, com repercussão geral, e 827.833, ambos de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso.

Com efeito, a hipótese versada no mencionado RE n. 827.833 referia-se especificamente à reaposeção e as distinções entre esta e a desaposeção foram amplamente abordadas no Voto Vista da Ministra Rosa Weber e discutidas em Plenário pelos demais Ministros.

Não obstante, o entendimento majoritário da Suprema Corte foi o de aplicar ao caso a mesma solução dada à desaposeção.

Dessa forma, não cabe cogitar de distinção (*distinguishing*) em relação à questão tratada no RE n. 661.256.

Consequentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito do tema, devendo esse precedente ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a esse entendimento, nos termos dos artigos 927, III, e 1.040, do CPC.

É inviável, portanto, o acolhimento da pretensão recursal.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Fica a parte autora condenada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0003188-03.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AUTOR: NELSON SUTT, IVAN SUTT, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: MONICA SUTT - SP255222

Advogado do(a) AUTOR: MONICA SUTT - SP255222

RÉU: NELSON SUTT, IVAN SUTT, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) RÉU: MONICA SUTT - SP255222

Advogado do(a) RÉU: MONICA SUTT - SP255222

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s) interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001894-59.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MIGUEL ANGELO TARDIVO

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO KOETZ - RS73409-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Inicialmente, determino à Subsecretaria que cancele o sobrestamento do feito.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, para que seja aplicado o art. 29, I, da Lei 8.213/91, com a utilização de todo o período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994.

A r. sentença (id 94769555) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor monetariamente atualizado da causa.

Recurso de apelação da parte autora (id 94769558) em que requer a reforma da r. sentença, com a procedência de seu pedido inicial, por entender preenchidos os requisitos necessários para tanto.

É o sucinto relato.

DECIDO

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com observância à Súmula/STJ n. 568 e ao precedente do E. STJ, em recente julgamento no regime de recursos repetitivos (Tema 999 - Recurso Especial nº 1554596/SC e 1596203/PR).

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

No presente caso, o benefício de aposentadoria por invalidez da parte autora foi concedido em 17/02/2009 (jd 94769543, pág. 11).

Quando da concessão do benefício vigia a Lei 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei 9.876/99, que em seu inciso II do art. 29 dispunha que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

A aposentadoria por invalidez está inserida na alínea "a", do inciso I, do art. 18 da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, a regra de transição estabelecida no art. 3º da Lei nº 9.876/99 dispôs que:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei."

Requer a parte autora a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria, concedida pela autarquia federal em cumprimento à regra de transição estabelecida no art. 3º, da Lei nº 9.876/99, conforme acima descrito, para que seja calculada com a aplicação do art. 29, II, da Lei 8.213/91, com a utilização de todo o período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994.

A questão não mais comporta digressões, pois o e. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em se de Recursos Repetitivos (Tema 999 – Recurso Especial nº 1554596/SC e 1596203/PR), com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999), cuja ementa ora transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º. DA LEI 9.876/1999. AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando Superior Tribunal de Justiça razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, conseqüentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido.

Dessa forma, o pedido da parte autora se amolda à situação acima descrita, sendo de rigor a reforma da r. sentença, com o decreto de procedência de seu pedido.

CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, para condenar o INSS a revisar o benefício da parte autora, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixemos os autos à origem.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071587-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE RODRIGUES DA SILVANETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CID JOSE APARECIDO DOS SANTOS - SP301257-N, MILTON DE JESUS SIMOCELLI JUNIOR - SP292450-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RODRIGUES DA SILVANETO

Advogados do(a) APELADO: MILTON DE JESUS SIMOCELLI JUNIOR - SP292450-N, CID JOSE APARECIDO DOS SANTOS - SP301257-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

No caso dos autos, a parte autora formulou pedido de concessão de **benefício acidentário por incapacidade**.

Na petição inicial, alega estar totalmente incapacitada para o trabalho, em razão de doenças ocupacionais decorrentes do exercício de atividades laborais de trabalhador rural. Apresenta cópia da Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT - ID 97507415) e requer a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O laudo médico pericial constatou a existência de nexo causal (ID 97507505).

Nas razões da apelação, a parte autora reitera seja reconhecida a natureza acidentária do benefício (ID 97507609).

Nos termos do artigo 20, incisos I e II, da Lei 8.213/1991, consideram-se acidente do trabalho, "*doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social*" e "*doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I*".

Note-se, portanto, que se pretende a concessão de benefício acidentário, não obstante o restabelecimento de benefício de natureza diversa.

Trata-se de hipótese em que resta configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho".

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "*Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula n. 501, como o seguinte enunciado:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Anote-se ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e que as Súmulas 235 e 501 do Supremo Tribunal Federal e a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça proclamam competir à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), **reconheço a incompetência absoluta deste Tribunal** para apreciar e julgar este feito e demais incidentes dele decorrentes.

Em consequência, **determino sua remessa ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, com as nossas homenagens.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012379-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: VALDENIR PEREIRA SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que não conheceu do seu agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Requer a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma.

Em síntese, sustenta que o pedido de reafirmação da DER é subsidiário, nada obstando o julgamento do mérito do processo, pois caso contrário a suspensão do feito poderá lhe causar enormes prejuízos com o perecimento das provas.

Sem contraminuta.

É o relatório.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp n. 727063/SP, publicado em 2/12/2019, nos termos do voto do Ministro Mauro Campbell Marques, apreciando o **Tema 995** em recurso repetitivo, firmando entendimento no sentido de que "*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*"

Assim, considerando que a decisão agravada determinou a suspensão da ação com base no recurso especial acima mencionado (Tema 995) e, como já houve o seu julgamento, a pretensão deduzida nestes autos tomou-se prejudicada, perdendo inteiramente o objeto do presente agravo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado este recurso**, em virtude da manifesta perda de objeto.

Observadas as formalidades de estilo, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010104-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: UBALDO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que não conheceu do seu agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Requer a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma.

Em síntese, sustenta que o pedido de reafirmação da DER é subsidiário, nada obstante o julgamento do mérito do processo, pois caso contrário a suspensão do feito, sem a produção das provas, poderá lhe causar enormes prejuízos como seu perecimento.

Sem contramínuta.

É o relatório.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp n. 727063/SP, publicado em 2/12/2019, nos termos do voto do Ministro Mauro Campbell Marques, apreciando o **Tema 995** em recurso repetitivo, firmando entendimento no sentido de que *“É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.”*

Assim, considerando que a decisão agravada indeferiu a produção das provas, suspendendo a ação com base no recurso especial acima mencionado (Tema 995) e, como já houve o seu julgamento e, também, como o Juízo *a quo* deu prosseguimento ao feito para a realização das provas requeridas, a pretensão deduzida nestes autos tornou-se prejudicada, perdendo inteiramente o objeto o presente agravo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado este recurso**, em virtude da manifesta perda de objeto.

Observadas as formalidades de estilo, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005201-04.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE JAIR VERDU VASCONCELOS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE RAMOS ANTUNES - SP157164-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Discute-se a readequação aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 para benefício previdenciário concedidos antes da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, a Terceira Seção desta Corte, na sessão de julgamento de 12/12/2019, deliberou pela admissão de instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) sobre essa questão e determinou a suspensão dos processos análogos, individuais ou coletivos, que tramitam nesta Terceira Região (IRDR n. 5022820-39.2019.4.03.0000).

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6084962-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE LUIZ CANDIDO
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI BARRINHA BRAGATTO - SP339023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

TJSP. Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto n. 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do

Caso não se constate a vinda da respectiva mídia no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, tomem conclusos.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6086288-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FRANCISCO JACOMIN
Advogado do(a) APELANTE: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

TJSP. Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto n. 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do

Caso não se constate a vinda da respectiva mídia no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, tomem conclusos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001390-94.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALZIRA SILVA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: VANESSA ROSSANA FLORENCIO - SP184517-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.
Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo para após a apresentação da contraminuta.
Intime-se a parte agravada para que apresente resposta, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027723-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: A. G. D. T. D.
REPRESENTANTE: ANA PAULA APARECIDA DIAS GONCALVES
Advogados do(a) AGRAVANTE: CASSIO HENRIQUE MATARAZZO CARREIRA - SP182889-N, HUMBERTO TIBAGI DE BARROS - SP356402-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, representada por sua genitora, em face da decisão que, em fase de cumprimento de sentença, condicionou a liberação dos valores atrasados depositados nos autos à comprovação da sua destinação em seu benefício.

Em síntese, sustenta que a natureza alimentar da verba autoriza o imediato levantamento, para suprir suas necessidades básicas e garantir-lhe o sustento e a sobrevivência digna, independentemente de comprovação de destinação, por sua genitora e representante legal.

Requer a concessão do efeito suspensivo ativo.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC) independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (Id 100392674 - p. 13).

Discute-se a necessidade de comprovação da destinação do dinheiro para levantamento de valores atrasados em favor de menor impúbere.

Segundo os autos, trata-se de pagamento de valores em atraso a menor, em decorrência da procedência da ação de auxílio-reclusão proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Assiste razão à parte agravante.

Com efeito, tratando-se de verba de caráter alimentar, destinada a suprir as necessidades vitais da pessoa, mesmo se referindo a civilmente incapaz, o pagamento deve ser liberado.

Confira-se a norma inserida no artigo 110, *caput*, da Lei n. 8.213/1991:

"O benefício devido ao segurado ou dependente civilmente incapaz será feito ao cônjuge, pai, mãe, tutor ou curador, admitindo-se, na sua falta e por período não superior a 6 (seis) meses, o pagamento a herdeiro necessário, mediante termo de compromisso firmado no ato do recebimento".

Desse modo, não havendo motivos que justifiquem a adoção da cautela determinada pelo Juízo *a quo* quanto à importância depositada em favor da menor, não vislumbro a necessidade de comprovação da destinação do dinheiro para a sua liberação, a qual poderá ser imediatamente levantada, no caso, pela genitora - representante legal, nos termos do artigo acima mencionado.

Assim, sem impedimento legal e diante da natureza alimentar da verba pretendida, entendendo cabível o imediato levantamento das prestações em atraso devidas a parte autora, menor impúbere, pela sua genitora.

Nesse sentido, colaciono os julgados desse Tribunal (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - INCAPAZ - DEPÓSITO JUDICIAL - DESNECESSIDADE - Mesmo que o exequente seja incapaz, devido ao caráter alimentar da verba, a medida só se justifica se houver fundadas razões para isso. Precedentes do TRF/3ª Região. - Agravo de instrumento provido." (TRF 3, 7ª Turma, AI 201003000050924, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 07/02/2011, DJ 11/02/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEVIDOS AO AUTOR, CIVILMENTE INCAPAZ, PELO REPRESENTANTE LEGAL. I - Desnecessário o depósito judicial, podendo ser imediatamente levantadas pelo representante legal do autor as quantias relativas às prestações em atraso do benefício assistencial de prestação continuada, correspondentes à quota parte do demandante. II - Por se tratar de verba de caráter alimentar, mesmo se tratando de autor civilmente incapaz, pode ser paga ao seu representante legal, no caso, ao seu genitor, nos termos do artigo 110 da Lei n.º 8.213/91, da mesma forma que teria ocorrido se a pensão houvesse sido paga mensalmente. III - Agravo de instrumento interposto pelo autor provido." (TRF 3ª Região, AI - 445868, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Data da Decisão 06/12/2011 Data da Publicação 14/12/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. LEVANTAMENTO, PELA AUTORA GENITORA, DOS VALORES DEVIDOS AOS FILHOS MENORES. POSSIBILIDADE. - Descabida a negativa do juízo a quo, diante da intervenção do Ministério Público, de levantamento de depósito integral pela autora genitora, de valor proveniente de revisão de pensão por morte, em face da retenção da quantia pertencente aos filhos menores, bem como a determinação de regularização da representação processual da filha mais velha, que atingira a maioridade civil. - Tratando-se de verba de caráter alimentar, necessária ao sustento dos incapazes que, após a morte do genitor, contavam com 06 e 05 anos, os mais velhos, e apenas um mês de idade, o mais novo, a mãe, como representante legal dos menores, tendo provido suas necessidades, tem direito ao levantamento total dos valores indevidamente sonogados. - Embora o benefício atualmente esteja extinto em relação à mãe, porque reconhecido seu direito somente até 1982, e quanto aos filhos, porque atingiram a maioridade, a filha mais velha, quando obstando o levantamento do depósito, entre fevereiro e março de 1994, ainda não havia completado a maioridade civil. - Se era direito da mãe efetuar o levantamento, e se sustentou os filhos com recursos próprios, privando-se da pensão previdenciária, deve ser ressarcida com o levantamento integral do depósito, pouco importando que todos os filhos tenham atingido a maioridade, pois a questão deve ser julgada de acordo com as circunstâncias existentes no momento em que originada a controvérsia. - Agravo de instrumento a que se dá provimento para autorizar o levantamento do valor integral depositado, com a aplicação da devida correção monetária e incidência de juros de mora, pela agravante genitora." (TRF 3ª Região, AI 31065, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, DJU: 05/09/2007, p. 276).

Assim, configurada está a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado para possibilitar o imediato levantamento, pela representante da parte agravante, das prestações em atraso devidas a menor.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002087-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HELIO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A
APELADO: HELIO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Não conheço do pleito veiculado na petição ID 107311450, uma vez que este não deve ser direcionado a esta Corte, mas sim ao juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, incumbindo-lhe apreciar os pedidos relacionados à execução do julgado.

À Subsecretaria para as providências de praxe.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos autos à Vara de origem.

Cumpra-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010103-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO BATISTA SOBRINHO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação manejada pela autarquia previdenciária.

Alega o agravante, em síntese, a inexistência de crédito em favor do autor, tendo em vista a percepção de benefício por incapacidade no período em que o segurado postula o pagamento de parcelas atrasadas de aposentadoria por tempo de contribuição.

Requer a concessão de efeito suspensivo e o provimento do presente agravo.

Decido.

O Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão, conforme artigo 1019, inciso I, do CPC/2015.

Cinge-se a controvérsia a aferir a existência de saldo em favor do segurado.

Sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme artigo 475-G do CPC/1973 e artigo 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AREsp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a parte autora teve reconhecido o direito à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com data de início do benefício em 19/08/2005 (DIB). Anote-se que o *decisum* transitou em julgado em 16/02/2016.

Em consulta ao CNIS do segurado, verifica-se que o exequente esteve em gozo de auxílio-doença nos seguintes períodos: 04/06/2002 até 05/01/2003; 25/02/2005 até 10/12/2005; 11/01/2006 até 30/06/2006; 13/07/2006 até 03/01/2007 e 11/01/2007 até 10/04/2007.

De acordo com os cálculos apresentados pelo segurado às fls. 32/36, o autor está cobrando valores no período de 01/12/2012 até 01/05/2016, conforme salientado na decisão agravada (ID 54868618, fls. 96/97). Consta-se, portanto, que não houve a percepção de benefício por incapacidade no período em que o segurado reclama o pagamento de parcelas de aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, entendo infundadas as alegações ventiladas pela autarquia previdenciária.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo** postulado.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se o agravado para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001500-93.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028
AGRAVADO: JOSE ANTERO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo para após a apresentação da contraminuta.

Intim-se a parte agravada para que apresente resposta, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392638-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DIOGO ALEXANDRE
Advogado do(a) APELADO: FELIPE YUKIO BUENO - SP344680-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Junto o autor, em 10 dias, cópias de todas as páginas da CTPS nº 84051 série 545, onde consta o vínculo de trabalho com Vidraria Schincario Ltda., de 01.02.1984 a 19.08.1987.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000287-44.2018.4.03.6007
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE ROSSI MARTIMIANO - MS13260-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID 104321398:

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, o pedido de desistência do recurso de apelação, formulado pelo INSS nos termos do art. 998 do CPC c/c o art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte, mantidos os honorários advocatícios tais como arbitrados pelo Juízo "à quo". Decorrido o prazo recursal e cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081859-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MARIA PATRICIA PENHA DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO MARCEL MELO VERDERI DA SILVA - SP305792-N, RICARDO RIBEIRO DA SILVA - SP127527-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Não há nos autos comprovação de prévio requerimento administrativo e nem informação no sistema CNIS/Dataprev.

Em respeito ao princípio da não surpresa, digamos partes.

Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 14 de janeiro de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004393-70.2010.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUIZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: NORMANDO DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TURRI NEVES - SP277346-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS - MG90253

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000512-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
PARTE AUTORA: JOSE PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CHRISTIANO FRANCISCO DA SILVA VITAGLIANO - MS9334-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo de primeiro grau, em audiência realizada em 14/06/2017, julgou procedente o pedido, concedendo o benefício, no valor de um salário mínimo, com termo inicial em 08/06/2016, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor devido até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Os valores atrasados deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, de acordo com os índices previstos no art. 1º-F da Lei 9494/97, a partir de cada vencimento, com observância do que restou decidido pelo STF no julgamento das ADI 4357 e 4425. Antecipada a tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário, proferida e publicada em audiência.

Sem recurso voluntário, subiram os autos.

Os autos foram devolvidos à origem para a intimação pessoal do INSS, providência reiterada e não cumprida.

Prestados esclarecimentos pelo juízo.

É o relatório.

Decido.

Chamo o feito à ordem e reconsidero a determinação relativa à intimação pessoal do INSS.

A Nona Turma, em reiterados julgados, tem se manifestado no sentido de que a ausência de comparecimento do procurador do INSS à audiência de instrução e julgamento implica, necessariamente, na aplicação imediata do disposto no art. 1.003 do CPC.

Segue o dispositivo:

Art. 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.

§ 1o Os sujeitos previstos no caput considerar-se-ão intimados em audiência quando nesta for proferida a decisão.

A jurisprudência do STJ é reiterada no sentido de que a ausência de comparecimento à audiência pelo INSS, quando devidamente intimado para tal, implica em automática intimação da sentença, mesmo nos casos em que proferida antes da vigência do novo CPC.

A Terceira Seção deste Tribunal também se manifestou no mesmo sentido, conforme julgamento proferido em 17/09/2019 na AR 5008742-11.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto.

A intimação do INSS para comparecimento na audiência de instrução e julgamento foi efetuada nos termos do art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, o que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.

Assim, ressaltando meu posicionamento anterior, reconsidero a determinação objeto dos despachos de ids 1698238 e 87717922 e prossigo no julgamento.

A condenação não ultrapassa mil salários mínimos e, por isso, não é caso de remessa oficial.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002033-57.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HANA MASUKO HOTTA - SP202754
APELADO: FRANCISCO OSCAR RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EUNICE MENDONCADA SILVA DE CARVALHO - SP138649-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando o reconhecimento da atividade especial nos períodos que indica, com a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos de 14/1/1985 a 02/12/1986 - na empresa São Paulo Alpargatas S/A, 17/02/1987 a 28/04/1989 e de 02/09/1991 a 06/03/2010 na empresa Nife Brasil Sistemas Elétricos Ltda., 01/04/1991 a 26/08/1991 na empresa Transportes Fani Ltda-ME, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo (19/05/2014), devendo ser utilizados, para fins de composição do salário -de -benefício a aposentadoria por tempo de contribuição, dos valores recebidos no auxílio acidente (94/155.635.615-0) e do auxílio -doença acidentário (91/128.8.931-1), se houver reflexos vantajosos no cálculo para apuração da RMI. Os juros moratórios são fixados em 1% ao mês a partir da citação. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tomaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Honorários arbitrados em 15% sobre o total da condenação. Antecipada a tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário proferida em maio de 2016.

Apelação do INSS alegando que não foram cumpridos os requisitos para a concessão da aposentadoria. Se vencido, requer a alteração da correção monetária, dos juros e da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932 do CPC, por se tratar de questão incontroversa no STJ (validade do PPP a comprovar o exercício de atividade em condições especiais, reconhecimento da atividade especial pela exposição a ruído em limite superior à legislação vigente à época da atividade).

Não é caso de reexame necessário. A condenação não ultrapassa mil salários mínimos.

Disponha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só anular o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

28.05.1998: Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", como abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Para enquadrar-se ou não como especial a atividade exercida pelo segurado, é necessário verificar a legislação vigente à época do exercício da atividade.

Nos termos do entendimento da Nona Turma e também do STJ, possível o enquadramento por categoria profissional somente até a entrada em vigor da Lei 9.032/95, em 29/04/1995, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91.

A TNU dos Juizados Especiais Federais consolidou entendimento na Súmula 49: "Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/04/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente".

Após o início da vigência da Lei 9.032/95, para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após, a edição de referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos.

O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

A Súmula 68 da TNU dos Juizados Especiais Federais é expressa: o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (DJe 05/12/2014).

A exposição a **exatos** 80/90/85 dB (limites estipulados pela legislação vigente ao tempo do exercício da atividade), não configura a natureza especial.

Entretanto, curvo-me ao entendimento desta 9ª Turma para reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de exatos 80/90/85 dB.

No PEDILEF n. 5002543-81.2011.4.04.7201, representativo da controvérsia, a Turma Nacional de Uniformização firmou a tese de que na hipótese de exposição ao agente nocivo ruído em níveis variados, deve ser realizada a média aritmética simples entre as medições de ruído encontradas, afastando-se a técnica de picos de ruído, que considera apenas o limite máximo da variação.

No cancelamento da Súmula n. 32 da TNU, foram definidos os parâmetros a serem utilizados para a aferição, segundo o relator do Processo nº 5010059-05.2013.4.04.7001, Juiz Federal Fábio Cesar dos Santos Oliveira (onde reafirmado o entendimento da aferição pela média, na sessão do dia 25/10/2017).

Os PPPs e laudos formalmente válidos apresentados no processo administrativo comprovam exposição a ruído superior ao limite vigente à época da atividade reconhecida como especial em sentença no período trabalhado nas empresas Nife e Alpargatas, nos termos da sentença.

A atividade de ajudante de motorista, quando exercida em empresa de transportes de cargas, pode ser reconhecida como especial, nos termos dos decretos regulamentadores. Mantido o reconhecimento da atividade especial também no período trabalhado na empresa Transportes Fanil Ltda-ME.

Não há necessidade da apresentação de histograma para aferição de ruído, consoante iterativa jurisprudência. É inovação que não encontra respaldo na legislação vigente.

Mantido o reconhecimento da atividade especial e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar os juros a partir da citação, pelos mesmos índices que corrigem a caderneta de poupança e também para determinar que o percentual da verba honorária seja fixado em execução. Correção monetária nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001828-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA INES DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição com reconhecimento de tempo rural no período que indica, a partir da DER.

Audiência de instrução e julgamento, onde ouvidas testemunhas.

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido para reconhecer a atividade rural de 29.10.1976 (completados 12 anos de idade) a 16.08.1988 e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da DER (12/08/2016). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos; os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Correção monetária pelo IPCA. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor dado à causa, monetariamente corrigidos.

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em maio de 2017.

O INSS apelou, alegando a improcedência do pedido. Se vencido, requer a alteração da correção monetária, do termo inicial do benefício e da verba honorária fixada.

Com contrarrazões, onde apontado erro material da sentença, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o art. 932 do CPC.

Primeiramente, de ofício, corrijo erro material da sentença para que conste o reconhecimento da atividade especial de 29/10/1976 a 16/08/1998 e não de 29/10/1976 a 16/08/1988.

A fundamentação da sentença é clara no sentido de reconhecer a atividade especial em todo o período pleiteado pela autora.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A autora teve reconhecido em sentença o trabalho rural de 29/10/1976 a 16/08/1998, nos termos do pedido inicial.

Nasceu em 21/02/1963.

Para comprovar a atividade rural, apresentou como início de prova material, em seu nome, entre outros documentos, certidão de casamento (1988) e certidão de nascimento do filho (1987), onde qualificada como lavradora.

A autora traz início de prova material em nome próprio, não sendo caso de extensão da atividade do marido.

Documentos expedidos por órgãos públicos nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rural, desde que confirmada por prova testemunhal. No caso, em se tratando de autor que requer o reconhecimento da atividade rural após completados os doze anos de idade, viável até mesmo a comprovação através de documentos em nome de familiares.

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rural diarista, que não possui similaridade com a do rural em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance da prova e a possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros que compõem a entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, dos pais para os filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

Por outro lado, no reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, face ao caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista não poderá se aproveitar do início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, salvo em casos excepcionais, e desde que devidamente amparados pelo corpo probatório dos autos.

Ocorre, no entanto, que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal robusta.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

I....

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(Rel. Min. Hamilton Carvalho - REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

A atividade rural somente pode ser reconhecida a partir dos 12 anos de idade, hipótese abrangida pela legislação:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS POSTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO IMPLEMENTADO NO CURSO DA AÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

...

7 - Reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade, mas apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

...

18 - Remessa oficial tida por interposta, apelação do INSS e recurso adesivo do autor parcialmente providos. Tutela específica concedida. (TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.062571-9, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJ 24.06.2009).

O início de prova material foi corroborado por prova testemunhal, conforme explicitado em sentença.

Como o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Já o tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, no caso de inexistência de registro em CTPS, como no caso concreto.

Excluída da condenação o reconhecimento da atividade rural no período posterior a 24/07/1991, **não registrado em CTPS**, pela ausência de recolhimentos.

Mesmo com referida exclusão, a autora mantém o direito à aposentadoria por tempo de contribuição na DER.

Mantido o termo inicial do benefício, nos termos do entendimento do STJ.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para excluir da condenação o reconhecimento da atividade rural no período de 25/07/1991 a 16/08/1998, **não registrado em CTPS**, pela ausência de recolhimentos e para determinar a fixação do percentual da verba honorária em execução. Correção monetária nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004847-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: IONILDE PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de expedição de ofícios precatórios para pagamento de valores incontroversos.

Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento do recurso.

Decido

Preambulamente, dou por superado o teor da certidão de ID 1879359, que atesta a ausência de recolhimento das custas, tendo em vista que foram deferidos os benefícios da justiça gratuita no feito originário.

Por sua vez, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão, conforme art. 1019, inciso I, do CPC/2015.

No caso dos autos, a Autarquia Previdenciária apresentou, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, como montante devido à exequente, o valor total de R\$ 47.261,70, conforme consulta realizada no sistema de acompanhamento processual desta Corte. Diante disso, formulou a exequente pedido de expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos, sendo o pleito indeferido por meio da decisão ora guerreada.

A respeito da questão trazida à baila, a jurisprudência é firme no sentido de se admitir, nas execuções contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente a valores incontroversos mesmo quando há embargos à execução ainda não concluídos. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE 28,86% EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTORIZAÇÃO PARA O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTO À PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DOS §§ 9º E 10º DO ART. 100 DA CF/88. EC N. 62/2009. ADIN 4.357/DF. MODULAÇÃO DOS EFEITOS: VALIDADE DAS COMPENSAÇÕES PREVISTAS NA EC N. 62/2009 REALIZADAS ATÉ 25/3/2015.

- 1. Discute-se nos autos a possibilidade de prosseguimento da execução e levantamento dos valores incontroversos quando pendente discussão acerca de compensação em recursos dirigidos às instâncias superiores que não são dotados de efeito suspensivo.*
- 2. O Superior Tribunal de Justiça já analisou a possibilidade de expedição de precatório da parte incontroversa e firmou posicionamento no sentido de que a execução da parcela da dívida não impugnada pelo ente público deve ter regular prosseguimento, ausente, em consequência, óbice à expedição de precatório.*
- 3. Os precedentes desta Corte pontuam que a pendência de apreciação de embargos de declaração opostos contra acórdãos cujo julgamento se deu sob rito dos recursos repetitivos, repercussão geral ou ADI não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do STJ.*
- 4. Como a própria agravante reconhece, o STF, em sede da ADIN 4357/DF, deliberou majoritariamente pela inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF/88, introduzidos no texto da Carta Magna pela Emenda Constitucional n. 62/2009.*
- 5. Na sessão plenária de 25.3.2015, o plenário do STF concluiu a modulação dos efeitos da referida declaração de inconstitucionalidade e consignou que "consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na EC 62/09, desde que realizados até 25/3/2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades:".*

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1497627/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015)."

No mesmo sentido, já se pronunciou esta c. Corte, conforme se verifica nos seguintes precedentes: AI nº 0026953-54.2015.4.03.0000/SP, Nona Turma, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2016; AI nº 0029065-93.2015.4.03.0000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. DAVID DANTAS, e-DJF3 Judicial 1 26/01/2016; AI nº 0009928-28.2015.4.03.0000/SP, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. TORUYAMAMOTO, e-DJF3 Judicial 1 24/07/2015.

Destarte, considerando que o valor incontroverso; R\$ 47.261,70; admitido pelo próprio devedor, configura crédito líquido, certo e exigível, bem como que a suspensão das medidas satisfativas se dá apenas no limite da divergência, não há óbice ao regular prosseguimento do feito executivo mediante requisição do referido montante, com suporte no art. 535, § 4º, do NCPC. Fica ressalvada a possibilidade de devolução de valores levantados a maior, se, a posteriori, constatar-se a existência de erro material na conta.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos do art. 1.019, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, para determinar que o Magistrado dê seguimento aos atos necessários à expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos.

Comunique-se ao Juízo de origem

Intime-se o agravado para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088251-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERA ANSELMO DOMINGUES
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de seu filho Pedro, em 19/10/2016.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, sem registro em CTPS.

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, concedendo o salário-maternidade a partir da DER (09/08/2017). Pagamento das parcelas atrasadas de uma só vez, corrigidas através da utilização do Manual de Cálculos da Justiça Federal- JF e as Tabelas de Correção Monetária, ali disponibilizadas, para a realização de cálculos judiciais (orientação da Corregedoria Geral de Justiça- Comunicado CG n. 203/2016- Protocolo n. 2015/165751, publicado no DOE de 19, 23 e 25/02/2016). Resolvido o processo, nos termos do art. 487, inc. I, do C.P.C. Honorários advocatícios fixados em dez por cento sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em junho de 2018.

O INSS apela, alegando que não foram cumpridos os requisitos para a concessão do benefício. Pede seja fixada a correção monetária pela TR.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932 do CPC, por se tratar de matéria decidida em julgamento de recurso repetitivo pelo STF/STJ (reconhecimento da atividade rural).

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante. A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA... II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ...

(AC 200803990604685, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 17/03/2010).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* Hermenêutica e Aplicação do Direito, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

É antes crer que o legislador haja querido exprimir o conseqüente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor conseqüência para a coletividade.

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento da filha, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

A autora alega ser trabalhadora rural. Traz CTPS com um último vínculo registrado, em 2013, de natureza rural.

É caso de início de prova material em nome próprio.

A TNU já decidiu pela flexibilização do início de prova material para concessão do salário-maternidade, nos termos que seguem

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CONTEMPORANEIDADE FLEXIBILIZADA. PERÍODO DE CARÊNCIA EXÍGUO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Acórdão mantém sentença de procedência de concessão do benefício de Salário-Maternidade para segurada especial, a considerar como válidos, a título de início de prova material, não só o registro de nascimento de sua filha (2007), datado de dez dias após o parto, ensejador do pedido, mas também de seus irmãos, nascidos em data anterior (2001 e 2003), além da Carteira de Sindicato Rural, com data de associação posterior ao parto.

2. Nesta hipótese, de reduzidíssimo prazo de carência (12 meses para o Segurado Especial), a dificultar sobretudo a localização de documento com datação no período, a título de início de prova material, admite-se a flexibilização da sua contemporaneidade, sob pena de se inviabilizar a concessão do benefício em questão. Dado o seu caráter meramente indiciário, o acolhimento do pedido dependerá ainda da produção de outras provas, especialmente a testemunhal, para ampliar a sua força probante para o período de carência que se quer demonstrar.

3. Some-se a isso que esta Turma Nacional já consolidou entendimento de que os registros públicos (nascimento, casamento e óbito), por ostentarem de fé pública, podem ser aceitos como início de prova material, independentemente da sua contemporaneidade ao período de carência que se quer demonstrar. Precedentes: PEDILEF's n's 200770520018172, 200932007044100 e 200670950141890).

4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido.

5. Devolvam-se às Turmas Recursais de origem os autos de processos distribuídos a esta TNU que tratem de questão semelhante, atinente ao benefício de Salário-Maternidade, para a devida readequação.

(Pedilef 2009.32.00704394-5/AM, Relator Juiz federal Paulo Ricardo Arena Filho, publicação em 28/10/2011).

Como julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

As testemunhas foram unânimes quanto ao trabalho rural da autora, no interregno em que necessário à concessão do benefício. Conhecem a autora há muitos anos, declarando o trabalho rural da autora no período imediatamente anterior e posterior ao nascimento do filho.

Corroborado o início de prova material.

Mantenho a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do nascimento.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Condeno o(a) INSS ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, na forma do art. 85, § 8º, do CPC/2015.

DE OFÍCIO, fixo o termo inicial do benefício na data do nascimento, nos termos da legislação vigente, e a verba honorária em R\$ 1.000,00, sob pena de fixação de valor irrisório.

NEGO PROVIMENTO à apelação. Correção monetária nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002921-02.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: VANDA INEZ GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: THAIS ANDRADE MARTINEZ - MS14808-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo.

O Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Dourados, reconhecendo sua incompetência absoluta, por envolver matéria acidentária, determinou a remessa do feito a uma das Varas da Justiça Comum Estadual.

O Juízo da 1ª Vara da Comarca de Fátima do Sul condenou o INSS ao pagamento de auxílio-doença, relativamente ao período compreendido entre 28/07/2015 e 28/07/2016, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do total das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 06/11/2016.

A autora apelou, vindo os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Consoante informado na petição inicial, a autora exerce suas atividades laborativas na empresa Perdigão S/A, como servente industrial desde 02/12/2008, vindo a sentir fortes dores nos ombros, punhos e na coluna lombar.

Segundo o laudo médico, a autora é portadora de síndrome do túnel do carpo, síndrome do manguito rotador, lombalgia e outras artroses, enfermidades adquiridas em razão das condições especiais em que é realizado seu trabalho.

Não obstante a ausência de outros documentos, como por exemplo o comunicado de acidente de trabalho, o laudo é explícito em atestar a existência de nexo de causalidade entre as atividades laborativas da autora e as enfermidades de que é portadora, o que justificou a decisão prolatada pelo Juizado Especial Federal de Dourados, reconhecendo sua incompetência absoluta para processamento e julgamento do feito.

Assim, tratando-se de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.

Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I). Recurso não conhecido.

(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).

Sobre o tema foi editada a Súmula 15 do STJ:

Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.

Nos termos do art. 64, §1º, do CPC/2015, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Finalmente, consigno que o não reconhecimento da natureza acidentária do pedido prejudica o segurado e a sociedade, mormente porque perde o direito ao recebimento de auxílio-acidente em razão de doença ocupacional, perde o direito à estabilidade por 12 (doze) meses no emprego (art. 118 da Lei 8.213/91), perde o direito à isenção de carência para obter benefício, perde o direito de ingressar com ação trabalhista com vistas à indenização por acidente de trabalho, bem como a empresa fica desobrigada do recolhimento de uma alíquota maior do SAT/RAT, cujo percentual é baseado no FAP (Fator Acidentário Previdenciário - art. 22, inc. II da Lei 8.212/1991), prejudicando todo o sistema de custeio dos benefícios.

Reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o recurso e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001387-12.2015.4.03.6303
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: KATYA NUNES REBELO
Advogado do(a) APELADO: JUCELINO SILVEIRA NETO - SP259346-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 101807750.

Homologo a desistência do recurso, nos termos do art. 998 do CPC/15.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083437-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: FATIMA PEREIRADOS SANTOS JANDOSA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

Requer, a postulante, no doc. 107682092, a desistência do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

Outorgada procuração com poderes expressos para desistir, conforme doc. 98380819, homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela parte autora, para que produza seus regulares efeitos, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Após, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020150-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: FRANCISCA MARTINS DE SOUSA DE SIQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020150-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: FRANCISCA MARTINS DE SOUSA DE SIQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por FRANCISCA MARTINS DE SOUSA SIQUEIRA em razão da decisão que indeferiu o pedido de expedição dos ofícios requisitórios correspondentes aos valores que considera incontroversos.

Sustenta que a natureza alimentar impõe o cumprimento da parte incontroversa do crédito com a máxima urgência, não havendo necessidade de se aguardar o trânsito em julgado da decisão que julgar a impugnação ao cumprimento de sentença.

O INSS não apresentou contraminuta.

Intimadas as partes para manifestação nos termos do parágrafo único do art. 493 do CPC/2015, a agravante alegou que, mesmo após a apresentação dos cálculos pelo INSS, o Juízo *a quo* manteve o indeferimento das expedições dos ofícios requisitórios relativos aos valores incontroversos, requerendo o provimento do recurso. Transcorreu *in albis* o prazo para manifestação do INSS.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020150-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: FRANCISCA MARTINS DE SOUSA DE SIQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese, a sentença proferida na ação de conhecimento condenou o INSS "à revisão do benefício do falecido marido da autora - NB 42/086.025.812-2, com reflexos em seu benefício de pensão por morte — NB 21/156.741.638-9, mediante readequação da renda aos limites fixados pelos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, bem como efetuando o pagamento das parcelas vencidas em única parcela e vencidas, descontados os valores pagos no período, com atualização monetária e juros de mora nos termos das Resoluções nº 134/2010 e 267/2013, e normas posteriores do C.J.F.", bem com "ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com aplicação da Súmula 111 do STJ, no tocante à incidência de tal verba sobre as parcelas vencidas, incidentes até a sentença. Isenção de custas na forma da lei".

Subindo os autos, por decisão monocrática, o relator negou provimento à apelação da autora e deu parcial provimento ao recurso do INSS, "para fixar o critério da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária". O trânsito em julgado ocorreu em 23/06/2017.

Baixados os autos, cumprindo determinação judicial, o INSS apresentou os cálculos, em execução invertida, sendo o principal no valor de R\$56.839,11 e os honorários advocatícios, de R\$4.608,73, totalizando R\$61.447,84, em dezembro/2017.

A exequente discordou dos critérios adotados pelo INSS e deu início ao cumprimento de sentença, apontando os valores que entende devidos, como o respectivo demonstrativo.

Requeru, também, a expedição dos ofícios requisitórios relativos à parte incontroversa da execução, de acordo com os valores apurados pela autarquia.

O juízo a quo indeferiu o requerimento, ao fundamento de que a pretensão da agravante "está em desacordo com o que preceitua do artigo 100, parágrafo 5º da Constituição Federal, combinado com o artigo 8º, inciso XI, da Resolução nº 458/2017, do Conselho da Justiça Federal" (fls. 269 da ação originária).

A análise dos autos da ação originária (0004591-70.2014.4.03.6183) demonstra que, após a prolação da decisão recorrida (fls. 269 daqueles autos), o INSS foi intimado na forma prevista no art. 535 do CPC/2015, impugnou o cumprimento de sentença e apresentou os cálculos dos valores devidos, sendo o principal no valor de R\$58.586,57 e os honorários advocatícios, de R\$4.747,22, totalizando R\$63.333,79, em julho/2018.

Na hipótese, incide a regra prevista no parágrafo único do art. 493 do CPC/2015, de modo que devem ser considerados os valores apresentados pelo INSS na impugnação ao cumprimento de sentença.

De acordo com o art. 535, § 4º, do CPC/2015, é possível o prosseguimento da execução quanto à parte não questionada pela executada.

Trata-se de medida instituída com o notório objetivo de antecipar o resultado do processo e dar agilidade à prestação jurisdicional, permitindo a satisfação parcial do credor como forma de amenizar os prejuízos com a demora na conclusão do processo, fator que adquire especial relevância nas lides previdenciárias, em que as verbas discutidas têm caráter alimentar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OFERECIMENTO DE EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO NO TOCANTE À PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE.

I - A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida quando se tratar de embargos parciais à execução opostos pela Fazenda Pública. Precedentes: EREsp nº 759.405/PR, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe de 21/08/2008, AgRg nos EREsp nº 692.044/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 21/08/2008, EREsp nº 658.542/SC, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 26/02/2007, EREsp nº 668.909/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 21/08/2006.

II - Embargos de divergência conhecidos, porém rejeitados.

(STJ, Corte Especial, EREsp 638.597/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 29/08/2011).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO ALUSIVO À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. ART. 739, § 2º, DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Consoante jurisprudência firme do STJ, nas execuções contra a Fazenda Pública, é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida, a despeito da existência de embargos parciais à execução, pendentes de julgamento. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AgRg no Ag 936.583/PR, Rel. Celso Limongi (Des. Convocado do TJ/SP), DJe 13/04/2009).

O § 4º do art. 535 do CPC/2015 dispõe, expressamente, que, "tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento".

Sobre o art. 535, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "COMENTÁRIOS AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - NOVO CPC - LEI 13.105/2015", São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015, p. 1334, ensinam que:

"§ 4º: 15. Impugnação parcial. Ao contrário do que ocorre na impugnação ao cumprimento da obrigação de pagar pelo particular, a Fazenda Pública, se impugnar em parte o valor cobrado, será submetida à execução imediata do que restou incontroverso".

Ainda que acolhida a pretensão na impugnação à execução, nada obsta o prosseguimento da execução no valor reconhecido como incontroverso pelo INSS, já que esse é o patamar mínimo do débito exequendo, operada então a preclusão lógica quanto ao seu questionamento, devendo a controvérsia prosseguir tão somente quanto ao valor do débito excedente.

Trata-se de medida instituída com o notório objetivo de antecipar o resultado do processo e dar agilidade à prestação jurisdicional, permitindo a satisfação parcial do credor como forma de amenizar os prejuízos com a demora na conclusão do processo, fator que adquire especial relevância nas lides previdenciárias, em que as verbas discutidas têm caráter alimentar.

DOU PROVIMENTO ao agravo, para determinar a expedição dos ofícios requisitórios de acordo com os valores reconhecidos como incontroversos pelo INSS na impugnação ao cumprimento de sentença, devendo o feito prosseguir relativamente à parte controversa do valor reclamado pela exequente.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO PARCIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS REQUISITÓRIOS RELATIVOS À PARTE INCONTROVERSA DO DÉBITO. POSSIBILIDADE.

I – Na hipótese, incide a regra prevista no parágrafo único do art. 493 do CPC/2015, de modo que devem ser considerados os valores apresentados pelo INSS na impugnação ao cumprimento de sentença.

II - O INSS opôs impugnação somente em relação à parte do valor da execução. Dessa forma, o valor reconhecido como incontroverso pela autarquia pode ser executado antes mesmo do trânsito em julgado da decisão que julgar a impugnação ao cumprimento de sentença.

III - Ainda que acolhida a pretensão da autarquia, nada obsta o prosseguimento da execução no valor reconhecido como incontroverso pelo INSS, já que esse é o patamar mínimo do débito exequendo, operada então a preclusão lógica quanto ao seu questionamento, devendo a controvérsia prosseguir tão somente quanto ao valor do débito excedente.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016121-98.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: ELIDIA FELICIA DOS SANTOS, ELPIDIO PODARCO PINTO, ANTONIO PAUDARCO PINTO, SEBASTIAO PAUDARCO PINTO FILHO, DJALMA FELICIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016121-98.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: ELIDIA FELICIA DOS SANTOS, ELPIDIO PODARCO PINTO, ANTONIO PAUDARCO PINTO, SEBASTIAO PAUDARCO PINTO FILHO, DJALMA FELICIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCAS GASPAR MUNHOZ - SP258355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por ANISIA MARIA DE JESUS contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de JOAQUIM FELÍCIO DOS SANTOS, falecido em 15.10.1957.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido. Notícia que o *de cujus* era trabalhador rural.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observando-se que é beneficiária da justiça gratuita.

A autora apela, sustentando que estão preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

Foi constatado o óbito da autora e promovida a habilitação dos herdeiros.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016121-98.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: ELIDIA FELICIA DOS SANTOS, ELPIDIO PODARCO PINTO, ANTONIO PAUDARCO PINTO, SEBASTIAO PAUDARCO PINTO FILHO, DJALMA FELICIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCAS GASPAR MUNHOZ - SP258355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

O falecimento ocorreu em 15.10.1957, quando ainda não havia legislação previdenciária que desse proteção aos trabalhadores rurais.

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), definiu no art. 3º, *verbis*:

Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.

b) o produtor, proprietário ou não, que, sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar; assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

O PRORURAL foi o resultado do reconhecimento de que a cobertura previdenciária da LOPS não atingia os trabalhadores rurais. Os trabalhadores rurais passaram, então, a ter direito a aposentadoria por velhice, aposentadoria por invalidez, pensão, auxílio-funeral, serviço de saúde e serviço social.

Com a vigência da Lei nº 6.260/75, passaram a ter também proteção previdenciária os empregadores rurais e seus dependentes.

A pensão prevista no art. 6º da Lei Complementar nº 11/71, de valor mensal equivalente a 30% do salário mínimo vigente no país, beneficiava os dependentes do trabalhador rural, definido no § 1º, *a* e *b* do art. 3º: empregado e o que exercia sua atividade individualmente ou em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados.

A Lei Complementar nº 11/71 só poderia ter aplicação aos fatos ocorridos a partir de sua vigência, de modo que o direito à pensão por morte para os dependentes dos trabalhadores rurais só poderia ser reconhecido se o óbito ocorresse a partir de 25.05.1971, vedada a retroatividade.

Com a edição da Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, a renda mensal da pensão por morte prevista no art. 6º da Lei Complementar nº 11/71 foi alterada para 50% do salário mínimo, a partir de janeiro de 1974 (art. 6º).

O quadro foi modificado com a edição da Lei nº 7.604, de 26.05.1987, cujo art. 4º dispôs:

Art. 4º. A pensão de que trata o art. 6º da Lei Complementar n. 11, de 25 de maio de 1971, passará a ser devida a partir de 1º de abril de 1987 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971 (destacamos).

Com a alteração, o direito da autora à pensão por morte, caso preencha os requisitos, só poderá ser reconhecido a partir de 1º.04.1987.

Necessário apurar, então, se o falecido tinha enquadramento em alguma das alíneas do § 1º do art. 3º da Lei Complementar nº 11/71.

A inicial informa que o *de cujus* era trabalhador rural, ao que tudo indica, empregado, vez que não há alegação de que exercesse atividade em regime de economia familiar, até a data do óbito. Estaria enquadrado, assim, na alínea *a* do referido § 1º.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei nº 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de ruralidade, se confirmada por prova testemunhal.

O *de cujus* foi qualificado como “lavrador” apenas na certidão de óbito (Num. 90063524 - p. 23), não constando sua qualificação profissional nas certidões de nascimento dos filhos (p. 21/22).

A caderneta de vacinação do adulto em nome do filho do casal, Djalma Felício dos Santos, indica como sua residência a Fazenda Recreio e contém a anotação de vacinas aplicadas em 1993, 1994 e 1995 (p. 24), e não comprova o exercício de atividade rural pelo genitor, que faleceu em 1957.

As declarações emitidas em 11.12.2014, pelo Diretor da Escola Estadual Comendador Francisco Bernardes Ferreira, informam que os filhos da autora, Djalma Felício dos Santos e Elídia Felícia dos Santos, estudaram no referido estabelecimento de ensino nos anos de 1967 e 1972 e indica que o pai, Joaquim Felício dos Santos, era lavrador (p. 27/28).

Contudo, os referidos documentos foram emitidos muito tempo após o óbito e deve ser observado que na época em que os filhos do falecido estudaram nessa escola (1967 e 1972), ele já havia morrido há mais de 10 anos.

No documento relativo ao Grupo Escolar Ribeiro dos Santos, Ano de 1968, consta o nome da filha do casal, Elídia Felícia dos Santos, mas está anotada apenas a qualificação profissional da autora como doméstica (p. 29).

A consulta ao CNIS (p. 75) demonstra que a autora era beneficiária de aposentadoria por velhice de trabalhadora rural (NB 099.757.748-7), desde 25.11.1986, sendo que a cópia do processo administrativo que concedeu o benefício (p. 105/115) indica que ela apenas anexou documentos relativos ao primeiro marido, Sebastião Podarqui, que morreu em 24.03.1951.

Quanto ao falecido, não foram encontrados registros (p. 82/83).

Na audiência, realizada em 16.02.2016, foram colhidos os depoimentos das testemunhas.

A testemunha Brasilina Batista Pinto afirmou que conheceu a autora na época em que ela teria se mudado para a Fazenda Recreio com a família e que ela teve sete filhos, sendo que dois deles eram do segundo marido, Joaquim Felício e que eles trabalhavam na lavoura. Declarou também que tinha pouco contato com eles, porque trabalhava bastante nessa época.

A testemunha Levi Soares da Silva informou que conhece a autora desde 1952, quando o depoente foi morar perto da fazenda onde ela já vivia com o Joaquim, que apesar de ser meio longe, costumava ir nessa fazenda porque tinha muita amizade com os filhos; que não conheceu o outro marido da autora e que seu sítio ficava a cerca de cinco quilômetros do local onde ela morava.

As declarações das testemunhas se mostraram vagas e genéricas, não informando sobre o tipo de trabalho que era realizado pelo falecido na época do óbito, sendo relevante destacar que a testemunha Brasilina afirmou que tinha pouco contato com a autora na época.

Destaca-se, ainda, que o único documento que poderia ser admitido como início de prova material do exercício de atividade rural é a certidão de óbito.

Assim, o conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar que o falecido se enquadrava em alguma das alíneas do §1º do art. 3º da Lei Complementar nº 11/71 e o benefício não pode ser concedido.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. ÓBITO EM 1957. ARTS. 3º E 6º LEI COMPLEMENTAR Nº 11/71. LEI Nº 7.604/87. NÃO COMPROVADO O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO POUCO CONVINCENTE.

I - O falecimento data de 15.10.1957, quando ainda não havia legislação previdenciária que desse proteção aos trabalhadores rurais.

II - Somente a partir da Lei Complementar nº 11/71 é que os trabalhadores rurais e seus dependentes passaram a ter proteção previdenciária.

III - A Lei Complementar nº 11/71 só poderia ter aplicação aos fatos ocorridos a partir de sua vigência, de modo que o direito à pensão por morte para os dependentes dos trabalhadores rurais só poderia ser reconhecido se o óbito ocorresse a partir de 25.05.1971, vedada a retroatividade.

IV - Com a edição da Lei nº 7.604, de 26.05.1987, a pensão por morte prevista na Lei Complementar nº 11/71 passou a ser devida, a partir de 1º.04.1987, aos dependentes do trabalhador rural falecido em data anterior a 26.05.1971.

V - A autora deveria comprovar, então, que o falecido tinha enquadramento em alguma das alíneas do § 1º do art. 3º da Lei Complementar n. 11/1971, bem como sua condição de dependente na data do óbito.

VI - As declarações das testemunhas se mostraram vagas e genéricas, não informando sobre o tipo de trabalho que era realizado pelo *de cujus* na época do óbito e apenas a certidão de óbito poderia ser admitida como início de prova material.

VII - O conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar o exercício de atividade rural pelo falecido.

VIII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5650472-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: MARIA ZILDA VIEIRA DE OLIVEIRA, VANDERLEI BERNARDO DE OLIVEIRA, SIDNEY APARECIDO BERNARDO DE OLIVEIRA

SUCEDIDO: JOAO BERNARDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N,

Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N,

Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5650472-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MARIA ZILDA VIEIRA DE OLIVEIRA, VANDERLEI BERNARDO DE OLIVEIRA, SIDNEY APARECIDO BERNARDO DE OLIVEIRA
SUCEDIDO: JOAO BERNARDO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N,
Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N,
Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, o autor é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Constatado o óbito do autor, foram habilitados os herdeiros (ID-62062982).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 28.11.2018.

Em apelação, os herdeiros sustentam que a parte autora preenchia os requisitos para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O MPF manifestou-se pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5650472-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MARIA ZILDA VIEIRA DE OLIVEIRA, VANDERLEI BERNARDO DE OLIVEIRA, SIDNEY APARECIDO BERNARDO DE OLIVEIRA
SUCEDIDO: JOAO BERNARDO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N,
Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N,
Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIn nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo encontrase em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

Os elementos de prova existentes nos autos apontam em sentido contrário à alegada miserabilidade do autor.

O estudo social feito em 15.06.2018 (ID-62063005) dá conta de que o autor residia com a mulher, Maria Zilda de Oliveira, de 60 anos, em casa alugada, de alvenaria, contendo três quartos, sala, cozinha e dois banheiros, em ótimo estado de conservação. As despesas eram: água R\$ 70,00; energia elétrica R\$ 90,00; alimentação R\$ 400,00; aluguel R\$ 450,00. A renda advinha do trabalho formal da mulher, como fazeira do Frigorífico Marfrig, no valor de R\$ 1.300,00 (mil e trezentos reais) mensais.

A consulta ao CNIS indica que a mulher do autor tem vínculo de trabalho com MARFRIF GLOBAL FOODS S.A, desde 09.01.2012, recebendo, na data do requerimento administrativo, em maio de 2016, o valor de R\$ 1.461,51 (mil quatrocentos e sessenta e um reais e cinquenta e um centavos); sendo beneficiária de aposentadoria por idade, desde 04.01.2017, no valor atual de R\$ 1.315,02 (mil e trezentos e quinze reais e dois centavos) mensais.

Dessa forma, a renda *per capita* familiar sempre foi superior à metade salário mínimo.

A mulher do autor não apontou gastos extraordinários em razão da necessidade de aquisição de alimentação especial.

Verifico que o autor não vivia em situação de risco social ou vulnerabilidade social, não podendo o benefício assistencial ser utilizado para fins de complementação de renda.

O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que o autor não preenchia o requisito da hipossuficiência para o deferimento do benefício.

Dessa forma, não preenchia o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - Os elementos de prova existentes nos autos apontam sentido contrário à alegada miserabilidade do autor.

III - O estudo social feito em 15.06.2018 (ID-62063005) dá conta de que o autor residia com a mulher, Maria Zilda de Oliveira, de 60 anos, em casa alugada, de alvenaria, contendo três quartos, sala, cozinha e dois banheiros, em ótimo estado de conservação. As despesas eram: água R\$ 70,00; energia elétrica R\$ 90,00; alimentação R\$ 400,00; aluguel R\$ 450,00. A renda advinha do trabalho formal da mulher, como fazeira do Frigorífico Marfrig, no valor de R\$ 1.300,00 (mil e trezentos reais) mensais.

IV - A consulta ao CNIS indica que a mulher do autor tem vínculo de trabalho com MARFRIF GLOBAL FOODS S.A, desde 09.01.2012, recebendo, na data do requerimento administrativo, em maio de 2016, o valor de R\$ 1.461,51 (mil quatrocentos e sessenta e um reais e cinquenta e um centavos); sendo beneficiária de aposentadoria por idade, desde 04.01.2017, no valor atual de R\$ 1.315,02 (mil e trezentos e quinze reais e dois centavos) mensais.

V - A renda *per capita* familiar sempre foi superior à metade salário mínimo.

VI - O autor não vivia em situação de risco social ou vulnerabilidade social, não podendo o benefício assistencial ser utilizado para fins de complementação de renda.

VII - O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

VIII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723372-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: S. H. D. S.

REPRESENTANTE: VIVIANE DE BARROS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723372-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: S. H. D. S.
REPRESENTANTE: VIVIANE DE BARROS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados 10% do valor da causa, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 21.09.2019.

Em apelação, o autor sustenta ter preenchido todas as condições para a obtenção do benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O MPF manifestou-se apenas pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723372-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: S. H. D. S.
REPRESENTANTE: VIVIANE DE BARROS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIn nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias comentes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).
4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo pericial feito em 04.09.2018 (ID-67896948) atesta que o autor é portador de hidrocefalia não especificada, totalmente dependente de sua mãe, necessitando de cuidados especiais e tratamento por muitos anos.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 07.02.2018 (ID-67896919) informa que o autor reside com Viviane de Barros dos Santos, de 25 anos, e o pai, Jefferson Luiz Neri, de 32 anos, em casa alugada, contendo cinco cômodos, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: energia R\$ 196,00; água R\$ 50,00; aluguel R\$ 580,00; alimentação R\$ 800,00; gás R\$ 65,00 (a cada dois meses); água para consumo R\$ 25,00. A renda atual advém do trabalho formal do autor, contrato determinado como tratorista, no valor de R\$ 2.099,00 (dois mil e noventa e nove reais) mensais.

A consulta ao CNIS (ID.: 106799475 e 10679478) indica que o pai do autor tem vários vínculos de trabalho, sendo o atual desde 13.03.2019, auferindo, em setembro de 2019, o valor de R\$ 2.304,90 (dois mil e trezentos e quatro reais e noventa centavos) mensais.

Dessa forma, a renda familiar *per capita* é superior à metade do salário mínimo.

Verifico que o autor não vive em situação de risco social ou vulnerabilidade social, não podendo o benefício assistencial ser utilizado para fins de complementação de renda.

O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que o autor não preenche o requisito da hipossuficiência para o deferimento do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - O laudo pericial feito em 04.09.2018 (ID-67896948) atesta que o autor é portador de hidrocefalia não especificada, totalmente dependente de sua mãe, necessitando de cuidados especiais e tratamento por muitos anos.

III - A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

IV - Os elementos de prova existentes nos autos apontam em sentido contrário à alegada miserabilidade da autora.

V - O estudo social feito em 07.02.2018 (ID-67896919) informa que o autor reside com Viviane de Barros dos Santos, de 25 anos, e o pai, Jefferson Luiz Neri, de 32 anos, em casa alugada, contendo cinco cômodos, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: energia R\$ 196,00; água R\$ 50,00; aluguel R\$ 580,00; alimentação R\$ 800,00; gás R\$ 65,00 (a cada dois meses); água para consumo R\$ 25,00. A renda atual advém do trabalho formal do autor, contrato determinado como tratorista, no valor de R\$ 2.099,00 (dois mil e noventa e nove reais) mensais.

VI - A consulta ao CNIS (ID.: 106799475 e 10679478) indica que o pai do autor tem vários vínculos de trabalho, sendo o atual desde 13.03.2019, auferindo, em setembro de 2019, o valor de R\$ 2.304,90 (dois mil e trezentos e quatro reais e noventa centavos) mensais.

VII - O autor não vive em situação de risco social ou vulnerabilidade social, não podendo o benefício assistencial ser utilizado para fins de complementação de renda.

VIII - O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

IX - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675510-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: N. K. S. S.
REPRESENTANTE: SIMONE KELLY DA CRUZ SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MULLER DE OLIVEIRA - SP319287-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675510-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: N. K. S. S.
REPRESENTANTE: SIMONE KELLY DA CRUZ SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MULLER DE OLIVEIRA - SP319287-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Segundo a inicial, o autor é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 15.02.2019.

Emapelação, o autor sustenta que preenche todos os requisitos para a obtenção do benefício, postulando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675510-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: N. K. S. S.
REPRESENTANTE: SIMONE KELLY DA CRUZ SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MULLER DE OLIVEIRA - SP319287-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIn nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ (REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190):

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaque).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegera como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico pericial feito em 01.08.2018 (ID-64044183) atesta que a autora "apresenta transtorno de déficit de atenção. Está em uso de ritalina e neuleptil. Há atraso no seu aprendizado, não sendo ainda alfabetizada. Mesmo com medicação, a periciada é extremamente inquieta, e não para de falar. Há necessidade de uso intensivo dos meios de saúde, com terapias diversas, e há necessidade de vigilância estreita, mais intensa que o habitual para idade. Considero haver deficiência mental definitiva."

Dessa forma, a situação apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 11.05.2018 (ID-64044204) informa que a autora reside com a mãe, Simone Kelly da Cruz Silva, de 34 anos, e o pai, Osvalmir da Silva Santos, de 48, em casa alugada, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: água R\$ 60,00; luz R\$ 59,51; gás R\$ 70,00; aluguel R\$ 500,00, alimentação R\$ 400,00. A renda da família advém do trabalho formal do pai do autor, no valor de R\$ 1.322,00 (mil e trezentos e vinte e dois reais) mensais.

Complementado em 10.12.2018 (ID-64044204), o estudo social relata que a mãe "compareceu ao Cras e nos informou que reside nesse apartamento desde 2016 é alugado no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) mais o condomínio no valor de R\$ 96,62. Também declara os seguintes gastos mensais: energia elétrica R\$ 52,35; alimentação R\$ 300,00. Quanto à medicação que Narynman utiliza, a mãe recebe doação de uma família, que ficou sensibilizada com a situação, pois ela declara que não teria condições de comprá-la e a filha não pode ficar sem, que são: Ritalina e Neleptil e assim no momento não sabe o valor exato dos medicamentos, mas tem medo que a qualquer momento pare de receber essa ajuda. Sra. Simone também participa do programa Apoio a Família da Prefeitura da Prefeitura Municipal de Itatiba, recebimento de uma cesta básica mensal". Atualmente a única renda advém do trabalho informal do pai do autor, fazendo "bicos", no valor de um salário mínimo mensal.

A consulta ao CNIS (ID-107102377) indica que o pai do autor tem vínculo de trabalho com 5FACHADA PROJETO GERENCIALMENTE E CONSTRUÇÃO LTDA, desde 05.10.2017, auferindo o valor de pouco menos de um salário mínimo e meio ao mês.

Dessa forma, a renda familiar *per capita* é inferior à metade do salário mínimo.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a parte autora do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, em 21.12.2017. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: A eminente relatora, Desembargadora Federal Marisa Santos, em seu fundamentado voto, deu provimento à apelação para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido.

O uso, porém, apresentar divergência, pelas seguintes razões.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a miserabilidade ou a hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Coma devida vênia, entendo **não** estar patenteada a **miserabilidade para fins assistenciais**.

Segundo o relatório socioeconômico (Id 64044204):

(i) o autor (menor) reside com a mãe, Simone Kelly da Cruz Silva, de 34 anos, e o pai, Osvalmir da Silva Santos, de 48;

(ii) em casa alugada, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro.

(iii) As despesas são: água R\$ 60,00; luz R\$ 59,51; gás R\$ 70,00; aluguel R\$ 500,00, alimentação R\$ 400,00.;

(iv) A renda da família advém do trabalho formal do pai do autor, no valor de R\$ 1.322,00 (mil e trezentos e vinte e dois reais) mensais. A família recebe, também, transferências de renda advindas dos Programa Bolsa Família e do Apoio Família (cesta básica).

Nessas circunstâncias, embora evidentemente a parte autora seja pobre, certo é que não se encontra em situação de miserabilidade, uma vez que possui condições razoáveis de moradia e de sobrevivência.

Ressalte-se que o já mencionado artigo 203, V, da Constituição Federal é claro ao estabelecer que, para fins de concessão desse benefício, a responsabilidade do Estado é **subsidiária**.

Vale dizer: o benefício somente deve ser concedido àqueles que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Não se destina à complementação de renda familiar.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado (g. n.):

“CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem promíscua de nulidade, do art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - a autora contava com 68 (sessenta e oito) anos, na data do requerimento administrativo, tendo por isso a condição de idosa.

III - Os elementos de prova existentes nos autos apontam em sentido contrário à alegada miserabilidade da autora.

V - Na época do estudo social, as despesas giravam em torno de R\$ 1.300,00, consistindo em alimentação, água, energia elétrica, farmácia e gás; ou seja, as despesas eram inferiores às receitas.

VI - A autora não vive em situação de risco social ou vulnerabilidade social, não podendo o benefício assistencial ser utilizado para fins de complementação de renda.

VII - O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

VIII - *Apelação improvida.*

(TRF 3ª Região - AC n. 5562391-33.2019.4.03.9999 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - 05/11/2019, e-DJF3 Judicial 1, Data: 07/11/2019)

Assim, embora o pretendido benefício pudesse melhorar o padrão de vida do postulante e de sua família, o sistema de assistência social foi concebido para auxiliar pessoas em situação de penúria (incapazes de sobrevivência sem a ação do Estado), e não para incremento de padrão de vida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação, para manter a improcedência do pedido.

Fica mantida a condenação em honorários de advogado, ora arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

EMENTA

CONSTITUCIONAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. REQUISITOS COMPROVADOS. TERMO INICIAL - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO PROVIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - O laudo médico pericial feito em 01.08.2018 (ID-64044183) atesta que a autora "apresenta transtorno de déficit de atenção. Está em uso de ritalina e neuleptil. Há atraso no seu aprendizado, não sendo ainda alfabetizada. Mesmo com medicação, a periciada é extremamente inquieta, e não para de falar. Há necessidade de uso intensivo dos meios de saúde, com terapias diversas, e há necessidade de vigilância estreita, mais intensa que o habitual para idade. Considero haver deficiência mental definitiva."

III - A situação apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

IV - O estudo social feito em 11.05.2018 (ID-64044204) informa que a autora reside com a mãe, Simone Kelly da Cruz Silva, de 34 anos, e o pai, Osvalmir da Silva Santos, de 48, em casa alugada, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: água R\$ 60,00; luz R\$ 59,51; gás R\$ 70,00; aluguel R\$ 500,00, alimentação R\$ 400,00. A renda da família advém do trabalho formal do pai do autor, no valor de R\$ 1.322,00 (mil trezentos e vinte e dois reais) mensais.

V - Complementado em 10.12.2018 (ID-64044204), o estudo social relata que a mãe "compareceu ao Cras e nos informou que residem nesse apartamento desde 2016 é alugado no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) mais o condomínio no valor de R\$ 96,62. Também declara os seguintes gastos mensais: energia elétrica R\$ 52,35; alimentação R\$ 300,00. Quanto à medicação que Narryman utiliza, a mãe recebe doação de uma família, que ficou sensibilizada com a situação, pois ela declara que não teria condições de compra-los e a filha não pode ficar sem, que são: Ritalina e Neleptiu e assim no momento não sabe o valor exato dos medicamentos, mas tem medo que a qualquer momento pare de receber essa ajuda. Sra. Simone também participa do programa Apoio a Família da Prefeitura da Prefeitura Municipal de Itatiba, recebimento de uma cesta básica mensal". Atualmente a única renda advém do trabalho informal do pai do autor, fazendo "bicos", no valor de um salário mínimo mensal.

VI - A consulta ao CNIS (ID-107102377) indica que o pai do autor tem vínculo de trabalho com 5FACHADA PROJETO GERENCIALMENTE E CONSTRUÇÃO LTDA, desde 05.10.2017, auferindo o valor de pouco menos de um salário mínimo e meio ao mês.

VII - A renda familiar *per capita* é do salário mínimo.

VIII - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, não justifica o indeferimento do benefício.

IX - Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

X - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

XI - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

XII - Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

XIII - A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

XIV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942 caput e § 1º do CPC). Vencida a Desembargadora Federal Daldice Santana que lhe negava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 caput e § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002322-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA DO CARMO CARNEIRO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002322-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA DO CARMO CARNEIRO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar o benefício assistencial previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93, desde a data da citação, em 29.11.2016, com correção monetária pelo IPCA-E, juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 08.01.2019, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a autora não preenche os requisitos para concessão do benefício desde a data da citação e pede a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo feito em 16.12.2016. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação da correção monetária pela TR.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002322-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA DO CARMO CARNEIRO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discriminatório* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O art. 203, V, da Constituição Federal, protege a pessoa com deficiência, sem condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, o que não se esgota na simples análise da existência ou inexistência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho. O legislador constituinte quis promover a integração da pessoa com deficiência na sociedade e no mercado de trabalho, mas não transformou a deficiência em incapacidade e nem a incapacidade em deficiência. Então, já na redação original da lei, a incapacidade para o trabalho e a vida independente não eram definidores da deficiência.

Com a alteração legislativa, o conceito foi adequado, de modo que a incapacidade para o trabalho e para a vida independente deixaram de ter relevância até mesmo para a lei.

O que define a deficiência é a presença de "impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, § 2º, da LOAS).

O laudo médico-pericial feito em 04.03.2016 (ID-63347364 – pag. 70/80) atesta que a autora é portadora de "**Dor Lombar (CID10 M25) / dor crônica de coluna vertebral lombar/Artrose (CID10 M47.9) / degeneração crônica-progressiva das estruturas articulares.**". Em respostas aos quesitos, o perito relata: "Considerando a idade da periciada (64 anos); Considerando o nível de escolaridade (não alfabetizado); Considerando o diagnóstico, prognóstico (evolução clínica crônica-progressiva da doença) e o resultado do tratamento realizado; Considerando a profissão (coletor de lixo reciclável) e suas demandas laborativas de esforço físico moderado, levantamento de carga e deambulação contínua; Considerando a não suscetibilidade ou potencial da periciada à readaptação/reabilitação profissional (condições e instrumentos para o periciado, posteriormente retornar as atividades laborais com um novo perfil profissional no mercado de trabalho); A periciada apresenta **Incapacidade Laborativa Total e Permanente. Data de início da incapacidade: 20/07/2013**; considerando atestado de ortopedia à fl. 9-v".

Dessa forma, a situação apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito com fotos em abril de 2018 (ID – 63347365 – pags. 26/44) informa que a autora reside sozinha, em imóvel cedido pela Prefeitura, aguardando construção de moradia popular, contendo apenas um cômodo, “construído improvisadamente”. As despesas com água e luz giram em torno de R\$ 78,00 (setenta e oito reais) mensais. A autora conta com a ajuda da igreja para arcar com as despesas, uma vez que a única renda advém do Vale Renda que recebe, no valor de R\$ 78,00 (setenta e oito reais) mensais.

A consulta ao CNIS informa que a autora passou a receber o benefício assistencial ao idoso, em 16.12.2016.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício até a data em que passou a receber o benefício assistencial ao idoso, em 16.12.2016.

Considerando que não há prova do requerimento na via administrativa, o benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 240 do CPC.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo o autor do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício até a data em que passou a receber, na via administrativa, benefício assistencial ao idoso, em 16.12.2016.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar o termo final na data em que a autora passou a receber o benefício assistencial ao idoso na via administrativa, em 16.12.2016.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS COMPROVADOS. TERMO INICIAL – CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIAL PROVIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - O art. 203, V, da Constituição Federal, protege a pessoa com deficiência, sem condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, o que não se esgota na simples análise da existência ou inexistência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho. O legislador constituinte quis promover a integração da pessoa com deficiência na sociedade e no mercado de trabalho, mas não transformou a deficiência em incapacidade e nem a incapacidade em deficiência. Então, já na redação original da lei, a incapacidade para o trabalho e a vida independente não eram definidores da deficiência.

III - Com a alteração legislativa, o conceito foi adequado, de modo que a incapacidade para o trabalho e para a vida independente deixaram de ter relevância até mesmo para a lei. O que define a deficiência é a presença de “impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, § 2º, da LOAS).

IV - O laudo médico-pericial feito em 04.03.2016 (ID-63347364 – pag. 70/80) atesta que a autora é portadora de “**Dor Lombar (CID10 M25) / dor crônica de coluna vertebral lombar/Artrose (CID10 M47.9)/degeneração crônica-progressiva das estruturas articulares.**”. Em respostas aos quesitos, o perito relata: “Considerando a idade da periciada (64anos); Considerando o nível de escolaridade (não alfabetizado); Considerando o diagnóstico, prognóstico (evolução clínica crônico-progressiva do doença) e o resultado do tratamento realizado; Considerando a profissão (coletor de lixo reciclável) e suas demandas laborativas de esforço físico moderado, levantamento de carga e deambulação contínua; Considerando a não suscetibilidade ou potencial da periciada à readaptação/reabilitação profissional (condições e instrumentos para o periciado, posteriormente retomar as atividades laborais com um novo perfil profissional no mercado de trabalho); A periciada **apresenta Incapacidade Laborativa Total e Permanente. Data de início da incapacidade:20/07/2013**; considerando atestado de ortopedia à fl. 9-v”.

V - A situação apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

VI - O estudo social feito com fotos em abril de 2018 (ID – 63347365 – pags. 26/44) informa que a autora reside sozinha, em imóvel cedido pela Prefeitura, aguardando construção de moradia popular, contendo apenas um cômodo, “construído improvisadamente”. As despesas com água e luz giram em torno de R\$ 78,00 (setenta e oito reais) mensais. A autora conta com a ajuda da igreja para arcar com as despesas, uma vez que a única renda advém do Vale Renda que recebe, no valor de R\$ 78,00 (setenta e oito reais) mensais.

VII - A consulta ao CNIS informa que a autora passou a receber o benefício assistencial ao idoso, em 16.12.2016.

VIII - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, não justifica o indeferimento do benefício até a data em que a autora passou a receber o benefício assistencial ao idoso, em 16.12.2016.

IX - Considerando que não há prova do requerimento na via administrativa, o benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 240 do CPC.

X - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

XI – Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074957-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JURACY HILARIO DE FREITAS
Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074957-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JURACY HILARIO DE FREITAS
Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por JURACY HILÁRIO DE FREITAS contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de WALDECY DE FREITAS JÚNIOR, falecido em 12.08.2014.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o *de cuius* era solteiro, sem filhos e residia com os pais até pouco tempo antes do óbito.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se que é beneficiária da justiça gratuita.

A autora apela, sustentando que foi comprovada a dependência econômica e que estão preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074957-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JURACY HILARIO DE FREITAS
Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 12.08.2014, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito (Num. 8496337 – p. 1).

A qualidade de segurado do falecido não é questão controvertida nos autos, mas está demonstrada, eis que a consulta ao CNIS (Num. 8496392 – p. 1) indica que estava trabalhando na data do óbito.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente do filho.

O art. 16, II e § 4º, da Lei nº 8.213/91, dispõe:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Na certidão de óbito, foi informado que o *de cuius* era solteiro, sem filhos e residia na Av. Sylvio Vedovatto, 251, Jardim Maracanã, Sumaré – SP.

A autora, por sua vez, reside à Rua Olinda Desteñani, 690, Campos Elísios, Brotas – SP, endereço que consta nos extratos do FGTS, relativos ao vínculo empregatício do falecido iniciado em 29.08.2011 (Num. 8496341 – p. 1/4).

A própria autora afirma, na petição inicial que o *de cuius* estava morando em Sumaré, onde tinha conseguido um emprego, depois de ficar cerca de um ano desempregado.

A consulta ao CNIS da autora (Num. 8496384 – p. 1) indica o recolhimento de contribuições como autônoma de 01/1999 a 02/1999, na condição de empregada doméstica de 04/1999 a 06/1999 e como facultativa de 07/2009 a 10/2009.

Quanto ao cônjuge, Waldecy de Freitas, observa-se que recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 18.05.1995, no valor de R\$ 3.391,02 em maio de 2017 (Num. 8496386 – p. 1).

O *de cuius*, por sua vez, manteve vínculos empregatícios de 04.09.2006 até data não informada, de 19.08.2009 a 31.08.2010, de 29.08.2011 a 20.03.2012, de 15.10.2012 a 09.07.2013 e de 11.07.2014 a 12.08.2014 (Num. 8496392 – p. 1).

Observa-se que o falecido voltou trabalhar um mês antes do óbito, depois de ficar cerca de um ano sem vínculo empregatício.

Na audiência, realizada em 20.11.2017, foram colhidos os depoimentos das testemunhas, que foram transcritos na sentença, nos seguintes termos:

"A testemunha Neudo de Oliveira Pimentel disse, em síntese, que conhece a autora porque moradora do bairro onde mora, reside a mais ou menos 300 a 400 metros de distância da autora, que conhece o esposo da autora Waldecy e o "Júnior" falecido, disse conhecê-los a mais ou menos 6 a 7 anos, disse que o seu Waldecy é aposentado e Júnior trabalhava de ajudante de pedreiro aqui em Brotas, disse que Júnior sempre dizia que tinha que ajudar a mãe porque o que o pai ganhava não era suficiente, pois tinha que comprar remédio para mãe, afirmou que a autora não trabalha para fora, que o Júnior falecido foi trabalhar em Sumaré para tentar uma coisa melhor e pelo que soube do seu Waldecy ele trabalhava de ajudante de pedreiro, afirma ter ido na casa da família da autora, e disse que há plantação para uso próprio. Disse que tem conhecimento de que a autora ficou abalada quando do falecimento do filho, e teve que amputar um dedo do pé por motivo da diabetes da autora e que usa remédios caros e que alguns desses tem que ser pagos, disse que autora já possuía a enfermidade antes do falecimento do filho.

A testemunha Joaquim Paulino Cardoso disse, em síntese, que conhece a família da autora há 16 anos; disse que conversava na rua com o filho e o pai dele sempre estava em sua propriedade. Afirma que o filho trabalhava de servente de pedreiro aqui em Brotas, trabalhou muito na construção da igreja São Judas; que o pai dele é aposentado, que a autora não tem condição de trabalhar, somente cuida da casa. Disse que Júnior trabalhou somente um mês na cidade de Sumaré e após um mês veio a falecer lá de forma repentina. Disse que o filho ajudava nas despesas da casa porque o que ganhava ajudava na renda familiar. Afirmo que a autora tem diabetes avançada, sofre de pressão alta, inclusive fez até cirurgia e amputou um dedo do pé, disse que de quando conheceu ela, esta estava sempre meio doente. Afirmo que grande parte dos medicamentos tinham que ser comprados pela autora".

A prova testemunhal afirmou que o falecido auxiliava nas despesas da casa e que a autora não trabalhava porque tem problemas de saúde.

Contudo, deve ser observado que o *de cujus* tinha voltado a trabalhar um mês antes do óbito, depois de ficar cerca de um ano sem vínculo empregatício e que o marido da autora recebe aposentadoria de valor elevado, não estando comprovado que a autora dependia economicamente do filho.

Destaca-se que a dependência econômica para fins previdenciários não se confunde com eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que moram na mesma casa.

Assim, não restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício, pois não restou comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido, ainda que não se exija que ela seja exclusiva, nos termos da Súmula 229 do extinto TFR.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no §4º do art. 16 da Lei 8.213/91.

- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.

- Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, Proc. 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Proc. 2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 07.07.2009, p. 458).

Dessa forma, de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 12.08.2014, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que estava trabalhando na data do óbito.

IV - O *de cujus* tinha voltado a trabalhar um mês antes do óbito, depois de ficar cerca de um ano sem vínculo empregatício e o marido da autora recebe aposentadoria de valor elevado, não estando comprovado que a autora dependia economicamente do filho.

V - O conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao filho.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000078-12.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: NILDA VIEIRA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000078-12.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: NILDA VIEIRA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Apelação de sentença que decretou a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu a propositura da ação e julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários de sucumbência fixados no percentual mínimo incidente sobre o valor atualizado da causa, (art. 85, § 4º, do CPC), suspensa a cobrança em razão da concessão da justiça gratuita.

A autora opôs Embargos de Declaração, que foram rejeitados.

Apelou a autora, alegando que tem direito à complementação da aposentadoria, nos termos da legislação que indica, em valor igual ao do cargo que exercia quando se aposentou, acrescido do percentual de tempo de serviço, comparidade de todos os reajustes legais sempre que houver majoração dos salários do pessoal em atividade. Requeveu o provimento da apelação, com a consequente procedência do pedido inicial, para que seja aplicada a tabela salarial dos funcionários da CPTM em atividade e calculada a complementação devida, com os acréscimos referentes ao tempo de atividade.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000078-12.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: NILDA VIEIRA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação foi ajuizada na 43ª Vara do Trabalho de São Paulo e tramitou até decisão do Supremo Tribunal Federal, em Reclamação, que declarou a competência da Justiça Federal, e cassou todos os atos decisórios proferidos (17.6.2016).

Distribuído o processo à 10ª Vara Federal Cível de São Paulo em 10.1.2017 e, posteriormente, à 3ª Vara Federal Previdenciária em 10.4.2017.

O(A) autor pretende a complementação, pela União, da aposentadoria de ferroviário, correspondente à diferença entre o valor da renda mensal do benefício e o valor do salário da categoria pago pela Companhia Paulista de Trens Metropolitanos – CPTM.

O(A) autor(a) foi admitido(a) como empregado(a) da Rede Ferroviária Federal RFFSA em 01.07.1975. Na data da DIB da aposentadoria – 03.7.1998, trabalhava para a CPTM.

A Lei 8.186/1991 garantiu a complementação da aposentadoria paga na forma da LOPS aos ferroviários admitidos até 31.10.1969 na RFFSA, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.

A Lei 10.478/2002 estendeu o direito à complementação, a partir de 01.04.2002, aos ferroviários admitidos até 21.05.1991.

A complementação é devida se mantida a condição de ferroviário na data da aposentadoria.

A complementação está garantida aos ferroviários da extinta RFFSA, com base na remuneração paga por aquela empresa.

Embora admitido(a) na RFFSA em 1.975, o(a) autor(a) passou a integrar o quadro de pessoal da CPTM, empresa vinculada ao Governo do Estado de São Paulo.

Não há previsão legal para a complementação da aposentadoria de ferroviário com base na remuneração paga pela CPTM, que resultou da cisão da CBTU, esta, sim, subsidiária da antiga RFFSA.

RFFSA e CPTM são empresas distintas, que não se confundem, têm quadros de pessoal e carreira diversos, de modo que não há amparo legal para a complementação da aposentadoria na forma pretendida pelo apelante.

A jurisprudência desta Corte é reiterada nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE. RFFSA E CPTM. EMPRESAS DISTINTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Pretende a autora o reconhecimento ao direito de complementação de seus proventos, comparidade de salários com os funcionários que ainda estão em atividade na CPTM.

2 - A "complementação de aposentadoria" tratada pela Lei nº 8.186/91 destinava-se aos ferroviários admitidos na Rede Ferroviária Federal S/A até 31/12/1969, conforme previsão contida nos artigos 1º e 2º, da referida lei. Posteriormente, a Lei 10.478/02 estendeu a benesse aos ferroviários que haviam ingressado na RFFSA até 21/05/1991.

3 - No entanto, no caso em questão, com a criação da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, a autora passou a integrar o seu quadro pessoal, e pretende com essa demanda, obter proventos equiparados aos dos funcionários da ativa da CPTM, por meio da complementação de sua aposentadoria. Desta feita, o pedido não deve prosperar. **Isso porque, mesmo que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, estas são empresas distintas, com quadros de carreiras próprios e diversos, motivo pelo qual não faz sentido compreender pela equiparação pretendida.**

4 - Artigos 26 e 27 da Lei nº 11.483/07. Precedentes desta Corte não reconhecendo o pedido: Ap 00084362820064036301, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:30/11/2016..FONTE_REPUBLICACAO; ApRecNec 00246191720144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:20/02/2018..FONTE_REPUBLICACAO.

5 - Por derradeiro, convém salientar que não houve qualquer declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 11.483/07 pelo STF, razão pela qual os preceitos nela inseridos se encontram plenamente válidos. 6 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC 1552537, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJe19/09/2018).

PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EX-FERROVIÁRIO. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Conquanto a CPTM seja subsidiária da RFFSA, trata-se de empresas distintas, não servindo o funcionário da primeira de paradigma para aqueles da segunda. 2. Infundada a pretensão da parte autora de equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, sendo de rigor a improcedência do pedido.

3. Em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos nos respectivos planos de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista nas Leis 8.186/91 e 10.478/02. 4. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2037727, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 08/08/2018).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PARADIGMA.

- A autora ingressou no serviço ferroviário como empregada da CBTU em 1984. Em 1994, passou a integrar o Quadro de Pessoal da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, tendo se aposentado em 25/10/2002.

- A CBTU - Companhia Brasileira de Trens Urbanos, empresa a qual a autora foi originariamente admitida, derivou de uma alteração do objeto social da então RFFSA, constituindo-se em sua subsidiária, na forma do Decreto n. 89.396/84, tendo sido posteriormente cindida pela Lein. 8.693/93, originando a CPTM, que absorveu a demandante.

- É certo que a autora tem direito à complementação da aposentadoria ou equiparação com remuneração do pessoal da atividade da extinta RFFSA, o que já vem recebendo. Todavia, não faz jus à equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da CPTM, nos termos da Lei 11.483/07 e 10.233/01 e da Lei Estadual 7.861/92.

- A Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, em seu artigo 118, estabeleceu que a paridade da remuneração prevista pela Lei nº 8.186/91 terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA.

- Apelo improvido.

(AC 2288682, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, DJe 05/04/2018).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EX-FERROVIÁRIO. EX-FUNCIONÁRIO DA RFFSA. PARIDADE COM PESSOAL DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE.

1. A RFFSA - Rede Ferroviária Federal S.A., embora tenha sido sucedida pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), esta cindida parcialmente para integrar a Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - (CPTM), não pode ser confundida com a última empresa, não servindo de paradigma para fins de paridade entre ativos e inativos da primeira. Complementação da aposentadoria indevida.

2. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2230792, 8ª Turma, Rel. Des. David Dantas, DJe 05/06/2017).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DELCARAÇÃO. LEI Nº 8.186/91. EX-FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. VÍNCULO ESTATUTÁRIO. DESNECESSIDADE. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE.

I - Não há que se falar em prescrição da pretensão do demandante, visto que, nas relações jurídicas previdenciárias, por serem de trato sucessivo, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

II - Possui direito à complementação da aposentadoria os ferroviários que, à época da jubilação, mantinham com a RFFSA tanto vínculo estatutário como celetista, visto que o Decreto-Lei nº 956/69 não restringiu o direito à complementação aos estatutários, referindo-se aos servidores públicos e autárquicos federais ou em regime especial.

III - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei nº 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.

IV - Inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos funcionários da CPTM àqueles da extinta RFFSA, por se tratar de empresas independentes, ainda que a primeira seja subsidiária da segunda.

V - Mantido o indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício.

VI - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

(AC 2091621, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJe 14/12/2016).

EMENTA

FERROVIÁRIO EMPREGADO DA EXTINTA RFFSA – EMPRESA SUBSIDIÁRIA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA – PARADIGMA – CPTM – IMPOSSIBILIDADE.

1. A complementação está garantida aos ferroviários da extinta RFFSA, com base na remuneração paga por aquela empresa.
3. Embora admitida na RFFSA em 1.975, a autora passou a integrar o quadro de pessoal da CPTM, empresa vinculada ao Governo do Estado de São Paulo.
4. Não há previsão legal para a complementação da aposentadoria de ferroviário com base na remuneração paga pela CPTM, que resultou da cisão da CBTU, esta, sim, subsidiária da antiga RFFSA.
5. RFFSA e CPTM são empresas distintas, que não se confundem, têm quadros de pessoal e carreira diversos, de modo que não há amparo legal para a complementação da aposentadoria na forma pretendida pelo apelante.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610243-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA GRACIANO BELEM

Advogados do(a) APELADO: LAIS FERNANDA BONFIM DA SILVA - SP319010-N, GIULIANA DELLA COLLETA GERVILHA - SP371917-N, SILVIO BARBOSA FERRARI - SP373138-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610243-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA GRACIANO BELEM

Advogados do(a) APELADO: LAIS FERNANDA BONFIM DA SILVA - SP319010-N, GIULIANA DELLA COLLETA GERVILHA - SP371917-N, SILVIO BARBOSA FERRARI - SP373138-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a autora é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do indeferimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 12.02.2019, não submetida ao reexame necessário.

Emapelação, o INSS sustenta que a autora não preenche o requisito da hipossuficiência para a obtenção do benefício, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo social aos autos e da correção monetária pela TR.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610243-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA GRACIANO BELEM
Advogados do(a) APELADO: LAIS FERNANDA BONFIM DA SILVA - SP319010-N, GIULIANA DELLA COLLETA GERVILHA - SP371917-N, SILVIO BARBOSA FERRARI - SP373138-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIn nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos parâmetros econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, a autora contava com 76 (setenta e seis) anos, na data do requerimento administrativo, tendo por isso a condição de idosa.

O estudo social feito em 25.08.2018 (ID-58894150) informa que a autora reside com o marido, Francisco Belém, de 85 anos, em casa própria, contendo quatro cômodos, sendo dois quartos, sala, cozinha, banheiro e sala de serviço. As despesas com água, energia elétrica, aluguel, medicamentos e alimentação giram em torno de R\$ 2.100,00, sem comprovação. A renda do casal advém da aposentadoria do marido, no valor de R\$ 1.670,00 (mil e seiscentos e setenta reais) mensais.

A consulta ao CNIS (ID - 58894179) indica que o marido da autora recebe aposentadoria especial, desde 23.11.1996, no valor atual de R\$ 1.720,80 (mil e setecentos e vinte reais e oitenta centavos) mensais.

Dessa forma, a renda familiar *per capita* sempre foi superior à metade do salário mínimo.

O documento do CNIS (ID-58894178) informa que o filho da autora tem vínculo de trabalho com COMPANHIA DO METROPOLITANA DE SÃO PAULO, desde 15.08.1991, auferindo, em dezembro de 2018, o valor de R\$ 14.307,91 (catorze mil e trezentos e sete reais e noventa e um centavos).

Prevê o art. 229 da Constituição da República o dever de reciprocidade na prestação de assistência entre pais e filhos ao estatuir que "*os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*".

O Código Civil também se ocupou do dever recíproco de prestar alimentos entre pais e filhos, dispondo:

Art. 1.696. O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.

Ademais, a assistência social prestada pelo Estado deve ter cunho subsidiário, não podendo ser substituída pela assistência de familiares que tem reconhecidas condições de prestá-la.

A autora não vive em situação de risco social ou vulnerabilidade social, não podendo o benefício assistencial ser utilizado para fins de complementação de renda.

A família não apontou gastos extraordinários em razão da necessidade de medicamentos ou aquisição de alimentação especial.

O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

Acrescente-se que, nos termos do art. 21, caput, da Lei n. 8.742/93, o benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que a autora não preenche o requisito da hipossuficiência para o deferimento do benefício.

Dessa forma, não preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando expressamente a tutela concedida.

Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º, do CPC/2015).

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA. TUTELA ANTECIPADA CASSADA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - A autora contava com 76 (setenta e seis) anos, na data do requerimento administrativo, tendo por isso a condição de idosa.

III - O estudo social feito em 25.08.2018 (ID - 58894150) informa que a autora reside com o marido, Francisco Belém, de 85 anos, em casa própria, contendo quatro cômodos, sendo dois quartos, sala, cozinha, banheiro e sala de serviço. As despesas com água, energia elétrica, aluguel, medicamentos e alimentação giram em torno de R\$ 2.100,00, sem comprovação. A renda do casal advém da aposentadoria do marido, no valor de R\$ 1.670,00 (mil e seiscentos e setenta reais) mensais.

IV - A consulta ao CNIS (ID - 58894179) indica que o marido da autora recebe aposentadoria especial, desde 23.11.1996, no valor atual de R\$ 1.720,80 (mil e setecentos e vinte reais e oitenta centavos) mensais.

V - A renda familiar *per capita* sempre foi superior à metade do salário mínimo.

VI - O documento do CNIS (ID-588894178) informa que o filho da autora tem vínculo de trabalho com COMPANHIA DO METROPOLITANA DE SÃO PAULO, desde 15.08.1991, auferindo, em dezembro de 2018, o valor de R\$ 14.307,91 (catorze mil e trezentos e sete reais e noventa e um centavos).

VII - Prevê o art. 229 da Constituição da República o dever de reciprocidade na prestação de assistência entre pais e filhos ao estatuir que "*os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*".

VIII - A assistência social prestada pelo Estado deve ter cunho subsidiário, não podendo ser substituída pela assistência de familiares que tem reconhecidas condições de prestá-la.

IX - O benefício assistencial não tem por fim complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

X - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, a autora não preenche o requisito da hipossuficiência para o deferimento do benefício.

XI - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º do CPC/2015).

XII - Apelação provida. Tutela antecipada cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004806-32.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: D. D. L. R.

REPRESENTANTE: MARIA ANUCIADA TEIXEIRA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: WALTER GOMES DE LEMOS FILHO - SP250848-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004806-32.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: D. D. L. R.

REPRESENTANTE: MARIA ANUCIADA TEIXEIRA DE LIMA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 29.03.2019.

Em apelação, o autor sustenta que preencheu os requisitos para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004806-32.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: D. D. L. R.
REPRESENTANTE: MARIA ANUCIADA TEIXEIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: WALTER GOMES DE LEMOS FILHO - SP250848-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIn nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaque).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O estudo social feito em 06.02.2019 (ID-67515959) indica que o autor reside com o pai, José Targino da Rocha, de 56, a mãe, Maria Anunciada Teixeira, de 57, e a irmã Michele Lima Rocha, de 30, em casa própria, contendo seis cômodos e dois banheiros, localizado em rua pavimentada, e alguns serviços públicos como unidades de saúde são localizadas em bairros vizinhos". As despesas são: água R\$ 130,00; luz R\$ 150,65; alimentação R\$ 1.200,00; IPTU R\$ 400,00 (anual); fraldas R\$ 300,00; internet R\$ 80,00. A renda da família advém do trabalho formal do pai do autor, no valor bruto de "R\$ 3200,00" e líquido de "R\$ 2500,00". A irmã está desempregada e receberá a última parcela do seguro desemprego em 31.01.2019, sem mencionar valores.

Os elementos de prova existentes nos autos apontam em sentido contrário à alegada miserabilidade da autora.

A consulta ao CNIS (ID-106155633) aponta que o pai do autor tem vários vínculos de trabalho, sendo o último desde 10.01.2005 com TECNOPERFIL TAURUS LTDA, recebendo na data do estudo social o valor de R\$ 3.344,01 (três mil e trezentos e quarenta e quatro reais e um centavo mensal); e, em setembro de 2019, o valor de R\$ 4.278,92 (quatro mil e duzentos e setenta e oito reais e noventa e dois centavos).

Dessa forma, a renda familiar *per capita* é superior à metade do salário mínimo.

A família não apontou gastos extraordinários em razão da necessidade de aquisição de alimentação especial.

Na época do estudo social, as despesas giravam em torno de R\$ 2.260,00, consistindo em alimentação, água, energia elétrica, alimentação, IPTU, fraldas e internet; ou seja, as despesas eram inferiores às receitas.

O autor não vive em situação de risco social ou vulnerabilidade social, não podendo o benefício assistencial ser utilizado para fins de complementação de renda.

O benefício assistencial não tem por fim complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que o autor não preenche o requisito da hipossuficiência para o deferimento do benefício.

Assim, não preenchendo o autor o requisito da hipossuficiência, desnecessária a apreciação de sua deficiência.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - O estudo social feito em 06.02.2019 (ID-67515959) indica que o autor reside com o pai, José Targino da Rocha, de 56, a mãe, Maria Anunciada Teixeira, de 57, e a irmã Michele Lima Rocha, de 30, em casa própria, contendo seis cômodos e dois banheiros, localizado em rua pavimentada, e alguns serviços públicos como unidades de saúde são localizadas em bairros vizinhos". As despesas são: água R\$ 130,00; luz R\$ 150,65; alimentação R\$ 1.200,00; IPTU R\$ 400,00 (anual); fralda R\$ 300,00; internet R\$ 80,00. A renda da família advém do trabalho formal do pai do autor, no valor bruto de "R\$ 3200,00" e líquido de "R\$ 2500,00". A irmã está desempregada e receberá a última parcela do seguro desemprego em 31.01.2019, sem mencionar valores.

III - A consulta ao CNIS (ID-106155633) aponta que o pai do autor tem vários vínculos de trabalho, sendo o último desde 10.01.2005 com TECNOPERFIL TAURUS LTDA, recebendo na data do estudo social o valor de R\$ 3.344,01 (três mil e trezentos e quarenta e quatro reais e um centavo mensais); e, em setembro de 2019, o valor de R\$ 4.278,92 (quatro mil e duzentos e setenta e oito reais e dois centavos).

IV - A renda familiar *per capita* é superior à metade do salário mínimo.

V - A família não apontou gastos extraordinários em razão da necessidade de aquisição de alimentação especial.

VI - O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

VII - Não preenchendo o autor o requisito da hipossuficiência, desnecessária a apreciação de sua deficiência.

VIII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000617-96.2018.4.03.6118
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE APARECIDO DE FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA SONCINI - SP237954-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000617-96.2018.4.03.6118
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE APARECIDO DE FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA SONCINI - SP237954-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais de atividades indicadas na inicial, como consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

O Juízo de 1º grau, considerando que o autor não contava com 25 anos de atividades exercidas sob condições especiais, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios.

O autor apela, alegando contar com mais de 25 anos de atividades especiais, tendo em vista que o período de 01.01.1986 a 06.10.1986, já reconhecido como especial pela autarquia, não foi computado na tabela de tempo de serviço. Requer a concessão da aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000617-96.2018.4.03.6118
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE APARECIDO DE FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA SONCINI - SP237954-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais de atividades indicadas na inicial, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

Verifico a ocorrência de erro material na tabela que acompanha a sentença, pois deixou de computar o período especial de 01.01.1986 a 06.10.1986, contando o autor com 25 anos e 2 dias de atividades especiais e fazendo jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em especial, desde o pedido administrativo - 29.09.2006.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a sentença, condenar o INSS a converter a aposentadoria por tempo de contribuição em especial, desde o pedido administrativo - 29.09.2006, e fixar os consectários nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ERRO MATERIAL. CONSECTÁRIOS.

I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

II. Ocorrência de erro material na tabela que acompanha a sentença, pois deixou de computar o período especial de 01.01.1986 a 06.10.1986, contando o autor com 25 anos e 2 dias de atividades especiais e fazendo jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em especial, desde o pedido administrativo - 29.09.2006.

III. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017.

IV. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente.

V. O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

VI. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733891-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARISA DONIZETTI PEGORARO
Advogado do(a) APELADO: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733891-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARISA DONIZETTI PEGORARO
Advogado do(a) APELADO: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o cômputo de períodos em gozo de auxílio-doença na carência, coma consequente concessão da aposentadoria por idade.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, desde o pedido administrativo – 31.07.2017, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

O INSS apela, alegando que os períodos em gozo de auxílio-doença não podem ser computados para efeito de carência, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733891-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARISA DONIZETTI PEGORARO
Advogado do(a) APELADO: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o cômputo de períodos em gozo de auxílio-doença na carência, coma consequente concessão da aposentadoria por idade.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O caput do referido art. 48 dispõe:

“A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher”.

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8.213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos de idade em 25.07.2017, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 180 meses, ou seja, 15 anos.

Juntou cópias do processo administrativo onde constam cópias da CTPS e do CNIS, sendo que os períodos em gozo de auxílio-doença não foram computados para efeito de carência.

Os períodos em gozo de auxílio-doença podem ser computados para efeito de carência, desde que intercalados com períodos de recolhimento previdenciário.

Outro não é o entendimento do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO TEMPO DE RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR IN

1. Trata-se de Agravo Interno interposto por SEBASTIÃO FERREIRA DE SOUZA contra a decisão que negou seguimento ao Recurso Especial do Segurado, nos termos da seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM PO

2. Nas razões recursais, o recorrente pugna pela reforma da decisão ao argumento de que deve ser reconhecido o cômputo do período de gozo de auxílio-doença como tempo de carência.

3. Impugnação não apresentada.

4. É o relatório.

5. O STJ consolidou a orientação de que é possível considerar o período em que o Segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, para fins de carência, no cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, desde

6. Confirmando tal orientação, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA. CÔMPUTO DO TEMPO DE RECEBIMENTO DE BENE

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

II - O tempo em que o segurado recebe benefício por incapacidade, se intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo, deve ser contado como tempo de contribuição e, consequentemente, computado para o

III - Recurso especial desprovido (REsp. 1.602.868/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, Dje 18.11.2016)

.....

(AgInt no REsp 1606325, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, publ. 12.11.2018)

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo – 31.07.2017, a autora contava com mais de 19 anos de carência, preenchendo todos os requisitos para a concessão do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.

É o voto.

Tempo de Atividade		Esp		Período		Atividade comum		Atividade especial	
Atividades profissionais	admissão	saída	a	m	d	a	m	d	
1	01/09/1972	28/12/1972	-	3	28	-	-	-	
2	01/04/1973	02/03/1974	-	11	2	-	-	-	
3	01/05/1974	17/06/1974	-	1	17	-	-	-	
4	01/04/1975	24/07/1975	-	3	24	-	-	-	
5	01/09/1977	15/12/1978	1	3	15	-	-	-	
6	25/08/1986	16/09/1986	-	-	22	-	-	-	
7	03/05/1993	08/04/1996	2	11	6	-	-	-	
8	05/02/1997	02/06/2008	11	3	28	-	-	-	
9	01/10/2008	31/10/2008	-	1	1	-	-	-	
10	01/02/2009	28/02/2009	-	-	28	-	-	-	
11	01/04/2009	30/04/2009	-	-	30	-	-	-	
12	01/10/2009	31/10/2009	-	1	1	-	-	-	
13	01/01/2010	31/10/2010	-	10	1	-	-	-	
14	01/03/2010	31/05/2010	-	3	1	-	-	-	
15	01/07/2014	31/12/2014	-	6	1	-	-	-	
-	-	-	-	-	-	-	-	-	
-	-	-	-	-	-	-	-	-	
-	-	-	-	-	-	-	-	-	
-	-	-	-	-	-	-	-	-	
-	-	-	-	-	-	-	-	-	
-	-	-	-	-	-	-	-	-	
-	-	-	-	-	-	-	-	-	
-	-	-	-	-	-	-	-	-	
-	-	-	-	-	-	-	-	-	
-	-	-	-	-	-	-	-	-	
-	-	-	-	-	-	-	-	-	
Soma:	14	56	205	0	0	0			
Correspondente ao número de dias:					6.925				0
Tempo total:		19	2	25	0	0			0
Conversão:	1,40		0	0	0	0,000000			
Tempo total de atividade (ano, mês e dia):							19	2	25

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA – CÔMPUTO DE AUXÍLIO-DOENÇA – PERÍODOS INTERCALADOS.

I. A autora completou 60 anos de idade em 25.07.2017, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 180 meses, ou seja, 15 anos.

II. Os períodos em gozo de auxílio-doença podem ser computados para efeito de carência, desde que intercalados com períodos de recolhimento previdenciário. Precedentes do STJ.

III. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791210-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DIRCE FRANCA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, CARMEM ALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791210-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DIRCE FRANCA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, CARMEM ALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou a apelante nos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios, fixados em R\$ 750,00, com correção monetária, a serem eventualmente cobrados, nos termos da legislação de regência da justiça gratuita.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791210-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DIRCE FRANCA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, CARMEM ALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados “boias-frias”, deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 4/5/2017, quando a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A autora alega ter trabalhado nas lides rurais desde tenra idade, cumprido, assim, a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, coligiu aos autos plethora de documentos que indicam sua vocação agrícola, como:

(i) sua certidão de nascimento, na qual os genitores foram qualificados como lavradores;

(ii) cópia de sua CTPS com diversos vínculos empregatícios rurais, nos períodos de 9/4/1991 a 21/11/1991, de 11/8/2003 a 31/10/2003, de 1º/11/2003 a 13/3/2004, de 25/9/2004 a 3/12/2004, de 5/1/2005 a 15/3/2005, de 13/4/2005 a 2/5/2005, de 21/10/2005 a 31/1/2006, de 11/8/2006 a 15/9/2006, de 11/12/2006 a 8/2/2007, de 2/4/2007 a 19/12/2007, de 9/1/2008 a 16/2/2008, de 5/4/2008 a 26/5/2008, de 23/6/2008 a 26/9/2008, de 14/11/2008 a 27/12/2008, de 25/5/2009 a 28/8/2009, de 16/9/2011 a 14/12/2011, de 8/5/2012 a 27/12/2012, de 2/5/2014 a 1º/11/2014, de 18/5/2015 a 4/9/2015 e de 18/5/2016 a 18/11/2016.

Por sua vez, as testemunhas Lourdes Azevedo Stivam, Terezinha Aparecida de Moraes Jundores e Maria Aparecida de Azevedo, complementaram esse início de prova documental, ao aprofundarem, sob o crivo do contraditório, conhecer a parte autora havia vários anos, sempre exercendo a faina campesina.

A parte autora possui registros de emprego rural no período juridicamente relevante, de modo que com os depoimentos das testemunhas conseguiram comprovar o alegado na inicial.

As passagens da apelante por trabalhos urbanos, nos períodos de 21/8/1984 a 30/4/1985, de 2/5/1986 a 8/1/1987, de 7/1/1987 a 12/3/1987, de 1º/6/1987 a 4/3/1989, de 3/7/1989 a 16/8/1989, de 4/3/1992 a 5/3/1997, de 1º/6/2000 a 1º/11/2000, de 2/4/2001 a 28/2/2003, não infirmam o conjunto probatório, seja por serem anteriores ao período em que ele necessitava comprovar o alegado labor rural, seja porque há prova de seu retorno às lides rurais após esses períodos.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. LABOR RURAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo. Na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação. 2. Recurso Especial provido." (REsp 201502753577, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 05/02/2016)

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercução Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercução Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercução Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para condenar o réu à concessão da aposentadoria por idade rural, bem como a pagar as prestações vencidas, na forma acima estabelecida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. NÃO PREENCHIMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Ademais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no **período imediatamente anterior** à aquisição da idade.
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Período de atividade rural comprovado por meio de documentos e prova testemunhal.
- Cumprido o requisito etário e a carência exigida pela lei, é devido o benefício de aposentadoria por idade rural desde a data do requerimento administrativo.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercução Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercução Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercução Geral no RE n. 579.431.
- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no Estado de São Paulo. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704233-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: TEREZINHA MOREIRA DOS SANTOS CAMPOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704233-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: TEREZINHA MOREIRA DOS SANTOS CAMPOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural, razão pela qual requer a reforma julgada.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704233-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: TEREZINHA MOREIRA DOS SANTOS CAMPOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **16/9/2013**, quando a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A autora alega ter trabalhado toda a vida na roça, como segurada especial, até recentemente, cumprindo, assim, a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Segundo a prova oral coletada judicialmente, formada pelo depoimentos dos informantes Idalino Dias de Camargo e Nelson Ramos dos Santos, a autora teria trabalhado, desde o casamento, nas lides rurais.

Registro, entretanto, não haver um único elemento de prova material do alegado trabalho rural, tornando-se inafastável a aplicação da Súmula n. 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, a declaração de exercício de atividade rural em nome de Sergio de Oliveira Campos, firmada pelo presidente da Cooperativa Agropecuária de Barra Mansa, é extemporânea aos fatos em contenda e, desse modo, equipara-se a simples testemunho, com a deficiência de não ter sido coletado sob o crivo do contraditório.

Além disso, não há qualquer elemento a indicar a relação (de parentesco ou profissional) da parte autora com o Sr. Sergio de Oliveira Campo.

Ressalte-se que nem mesmo a certidão de casamento da parte autora foi juntada aos autos.

Nesse contexto, o pretenso direito ao benefício não se sustenta, à falta de início de prova do exercício de atividade rural.

Quanto ao pedido subsidiário de anulação da r. sentença, para que sejam requisitas cópias de todo processo administrativo, este deve ser indeferido por caber ao próprio interessado a busca desses documentos, só intervindo o Judiciário em caso de prova de recusa.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Não incide no presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11 do Código de Processo Civil, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal, mesmo porque neste feito não houve condenação nesse sentido.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL ISOLADA. SÚMULA N. 149 DO STJ. NÃO PREENCHIMENTOS DOS REQUISITOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Sem início de prova material a indicar o desempenho pela autora de atividade rural, a prova oral torna-se isolada, inviabilizando o acolhimento da pretensão, consoante artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios da Previdência Social e orientação jurisprudencial consolidada.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022486-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ARY DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022486-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ARY DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agro de instrumento interposto por ARY DOS SANTOS em razão da decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita, nos autos da ação objetivando a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência na própria inicial é suficiente para a obtenção do benefício. Alega que os documentos juntados comprovam sua hipossuficiência.

O efeito suspensivo foi deferido.

O INSS não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022486-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ARY DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "*elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade*", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

Nesse mesmo sentido já decidiu este Tribunal:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE SUPORTAR AS DESPESAS PROCESSUAIS. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. INÉRCIA DOS AUTORES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, III E IV, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1 - A Lei nº 1.060/50 exige a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe a Assistência Judiciária Gratuita. Correta, entretanto, a decisão que afasta essa presunção no caso de autores que desempenham profissões de nível superior notoriamente bem remuneradas (engenheiro, economista e industrial) e não apresentam qualquer demonstração incapacidade econômica para suportar as despesas do processo.

2 - A presunção relativa de veracidade da alegação de impossibilidade de suportar os encargos do processo não pode obrigar a parte contrária a esforço probatório injustificado que, aliás, redundaria em incursão na vida privada do beneficiário, incompatível com a natureza da discussão.

3 - Os autores foram intimados pessoalmente para o recolhimento das custas processuais, de sorte que, ante a inércia, o feito foi extinto sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, III e IV, do CPC. Sentença mantida. Precedentes do STJ: REsp 758610 e REsp 167550.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(2ª Turma, AC 827201, Proc. 2002.03.99.035533-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3: 28/08/2008).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS - RENDIMENTOS QUE COMPROVAM O CONTRÁRIO - FUNDADA RAZÃO - INDEFERIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO

1. Agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, em sede de "ação ordinária", indeferiu a gratuidade da justiça diante dos comprovantes de rendimentos dos autores.

2. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

3. Referido dispositivo limita muito o poder do juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

4. Sucede que no caso dos autos o digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça à autora "diante dos documentos juntados pelos autores".

5. Considerando o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, e restando essa circunstância infirmada nos autos pelo valor dos rendimentos declarados pelos recorrentes, não se justifica a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50 diante da singela afirmação da parte agravante de que não possui "condições financeiras" para arcar com as custas e despesas processuais.

6. Agravo de instrumento improvido.

(1ª Turma, AI 323743, Proc. 2008.03.00.001530-9, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, DJF3: 30/06/2008).

Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

Nesse sentido:

IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados. Pelo desprovimento do apelo da União.

(TRF3, 3ª Turma, AC 1654558, Proc. 0001122-76.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJe 18/05/2012).

No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram alegada hipossuficiência.

As informações constantes do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV - Plenus, e demais documentos juntados, demonstram que o agravante recebe aposentadoria por tempo de contribuição no valor de R\$3.268,32 (agosto de 2019).

Portanto, está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, caput, do CPC/2015.

Nesse sentido, o entendimento adotado pela Terceira Seção deste Tribunal, por maioria, no julgamento, em 23.02.2017, das Ações Rescisórias 2016.03.00.000880-6, 2013.03.00.012185-3, 2014.03.00.019590-7, 2015.03.00.020988-1, 2015.03.00.021276-4 e 2016.03.00.003236-5, de relatoria do Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

Transcrevo o voto condutor do Desembargador Federal Baptista Pereira, quanto ao deferimento da justiça gratuita (AR 2016.03.00.003236-5):

Acompanho o Senhor Relator no que se refere à rejeição da matéria preliminar; a procedência do pedido de rescisão de julgado e a improcedência do pedido deduzido na ação subjacente.

Peço vênia para discordar; todavia, unicamente em relação ao indeferimento da concessão da Justiça gratuita à parte ré.

Sobre a questão, assim se pronuncia o Eminentíssimo Relator:

"Inicialmente, indefiro a concessão da justiça gratuita a parte ré.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, in verbis:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a 3 (três) salários mínimos (Resolução CSDPU N° 85 DE 11/02/2014).

Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

No caso, a parte ré percebe aposentadoria com renda mensal de R\$ 5.375,00 (cinco mil trezentos e setenta e cinco reais) em janeiro de 2017, além de manter vínculo empregatício com remuneração, em dezembro de 2016, de maneira que não se vislumbra a insuficiência de recursos alegada".

Em primeiro lugar, tenho que a legislação processual não define um critério objetivo para a aferição da hipossuficiência do postulante à gratuidade da justiça. Tanto é que se presume verdadeira a simples afirmação do requerente, de que não possui meios para arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Assim, não me parece adequado dar interpretação restritiva à norma legal para impor um limite de salário a fim de definir se a parte detém ou não insuficiência de recursos.

No caso dos autos, o Senhor Relator emprega disposição contida em resolução do Conselho Superior da Defensoria Pública da União para estabelecer a divisa objetiva para reconhecimento ou negatividade do direito à Justiça gratuita, algo, como já dito, não previsto pelo ordenamento processual.

Ademais, o fato de a Constituição Federal prever que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos", não prejudica o direito ao contraditório e à ampla defesa, corolários do devido processo legal, visto que estes constituem garantia fundamental expressamente resguardada pelo Texto Constitucional (CF/88, Art. 5º, LIV e LV).

Não por outra razão, consigna o Art. 99, § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

Ora, verifica-se que, no caso concreto, não houve oportunidade para a parte comprovar o preenchimento dos pressupostos à concessão da gratuidade judiciária.

De outra parte, cabe ponderar ainda que o salário nominal recebido pelo requerente não pode ser considerado de forma isolada, sem que se verifique a sua situação em particular; pois se tratar de verba de caráter alimentar, que pode sofrer sérias restrições em face dos gastos mensais com a manutenção da saúde, alimentação e moradia, por exemplo, oferecendo riscos à própria subsistência.

Por fim, é de se observar, afora o que já foi dito, que a impugnação à Justiça gratuita cabe à parte contrária, que deverá produzir prova em sentido oposto, o que não se logrou demonstrar nestes autos.

Ante o exposto, acompanho o Senhor Relator no que diz respeito à rejeição da matéria preliminar, à procedência do pedido de rescisão de julgado e à improcedência do pedido deduzido na ação subjacente, e, com a devida vênia, divirjo no tocante ao indeferimento do pedido de concessão dos benefícios da Justiça, para deferir-lo.

É o voto.

Assim, impõe-se a concessão da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira da agravante.

Dou provimento ao agravo de instrumento para deferir a justiça gratuita.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA.

I – Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

II – Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

III – A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "*elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade*", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

IV – Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

V - No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram a alegada hipossuficiência.

VI - Está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, *caput*, do CPC/2015.

VII - Impõe-se a concessão da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira da agravante.

VIII - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001536-55.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: JOSE SITTA

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001536-55.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: JOSE SITTA

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS (RELATORA): JOSE SITTA interpõe agravo com fundamento no artigo 1.021 do CPC/2015.

O agravante sustenta, em resumo, que não há jurisprudência dominante do STF sobre a questão debatida nestes autos, razão pela qual requer seja o agravo levado em mesa para julgamento pela Turma.

Dada oportunidade de apresentação das contrarrazões, artigo 1.021, § 2º, do CPC/2015, não houve manifestação da parte contrária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001536-55.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: JOSE SITTA
Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS (RELATORA): A decisão foi publicada após a vigência do novo CPC, razão pela qual a análise do recurso será efetuada com base na nova legislação.

Não tem razão o agravante.

A decisão agravada analisou a matéria nos seguintes termos:

"Ação ajuizada por JOSE SITTA, espécie 42, DIB 19/02/1998, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação da renda mensal do benefício aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03, com fundamento no direito ao melhor benefício;*
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença acolheu a preliminar de decadência do direito e julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, II, do CPC-15. Face à sucumbência, condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e verba honorária, fixada em 10% do valor dado à causa, observado os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 06/08/2018.

Em apelação, o autor requer seja afastada a decadência do direito, apreciado o mérito, e julgado procedente o pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-15.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.ºS 20/1998 E 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei n.º 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

No que tange à interrupção do prazo prescricional, em face da propositura da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183, não prospera o recurso da parte autora, tendo em vista não haver comprovado a sua adesão àquele pleito.

Ressalte-se, que a parte autora ao tomar conhecimento do ajuizamento da ACP, deveria, no prazo de trinta dias, contados do ajuizamento desta ação, requerer a sua suspensão, para que pudesse obter os benefícios da coisa julgada coletiva. Nesse sentido, julgado da relatoria do Min. SÉRGIO KUKINA, no Resp 1.575.280, julgado em 02/09/2016.

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 E 41/03 NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO

Esta Nona Turma havia assentado o entendimento segundo o qual os benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal não tinham direito a adequação da renda mensal aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Entretanto, reformulo entendimento anterior para seguir o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal para os benefícios concedidos anteriormente à CF/88, com o que analiso novamente os termos da apelação.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios previdenciários concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que recebem benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para o cálculo da RMI:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

No RE 937.595, que também teve a repercussão geral conhecida e julgamento do mérito, foi fixada a seguinte tese (Tema 930):

Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564354, em regime de repercussão geral.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, o STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, DJe-220, 17/10/2016).

Destaco do voto proferido pelo Relator, para elucidação da abrangência do julgamento do RE 564.354:

(...)

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.

Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa: "DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.
2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confira-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Examinando o documento de fl. 55, verifica-se que o valor do salário de benefício (R\$975,76) não foi limitado ao valor teto (R\$1.031,87), razão pela qual mantenho a sentença que julgou improcedente o pedido inicial, mas por fundamento diverso.

AFASTO a decadência do direito e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso da parte autora.

Int."

Por outro lado, constam na decisão dos embargos de declaração os seguintes termos:

"JOSE SITTA opõe embargos de declaração com fundamento no artigo 1.022 do CPC/2015.

O embargante sustenta, em resumo, que a decisão monocrática é omissa, no tocante ao direito de concessão ao melhor benefício, e que ao examinar o a questão da adequação da renda mensal ao estabelecido nas ECs 20/98 e 41/03 incorreu em julgamento extra petita, razão pela qual requer a anulação da decisão monocrática.

Dada oportunidade de apresentação das contrarrazões, artigo 1.023, § 2º, do CPC/2015, não houve manifestação da autarquia.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o decisum for obscuro, contraditório ou omissivo acerca da questão posta em debate.

Revendo o pedido inicial da parte autora, verifico que o pleito foi requerido nos seguintes termos:

(...)

PROCESSO / PEDIDOS. Sendo robustas e inatacáveis as razões jurídicas que traz, ao exame do Judiciário, a parte autora **REQUER:**

I – a emissão de provimento jurisdicional declaratório para que se **CONCEDA**, com base no direito adquirido da parte autora, forte nos termos do Tema 334 do STF, o melhor benefício na data de 30 de Abril de 1990;

II – Com incorporação da diferença percentual entre a média contributiva e o limite de cobertura (coeficiente-teto) – a devida adequação aos novos tetos instituídos pelas EC nº 20/1998 e EC nº 41/2003;

III – Conhecidas as pretensões e em atendimento aos requisitos para estabelecimento da relação processual, a parte autora **REQUER:**

- a) quanto ao estabelecimento da relação processual, a **CITAÇÃO DO RÉU**, para, querendo, no prazo legal, contestar o direito demandado ou opor fatos impeditivos, modificativos ou extintivos ao seu exercício;
- b) a concessão dos benefícios da **ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA**, para o que declara, conforme exige o artigo 4º da Lei 1.060/50, que não ostenta condições financeiras para arcar com os custos do processo sem prejuízo da manutenção da família;
- c) quanto à produção de prova:
 - c.1) seja admitida como prova documental do título representativo da aposentadoria, a anexa Carta de Concessão / Memória de Cálculo, que contém todos os elementos necessários à compreensão e julgamento da lide;
 - c.2) seja admitida como prova pericial demonstrativa do interesse de agir, a anexa **INFORMAÇÃO TÉCNICA**, que contém detalhamento analítico de todas as consequências jurídicas advindas do conteúdo declaratório do provimento jurisdicional requerido;
 - c.3) seja oportunizada a produção de todo o gênero de provas em direito admitidas, caso esse digno juízo entenda necessário o conhecimento de fatos não retratados nos documentos já anexados à petição inicial;

*IV – Com o reconhecimento do direito adquirido do(a) segurado(a) à um melhor benefício em data pretérita e com a incorporação da diferença percentual entre a média contributiva e o limite de cobertura (coeficiente-teto), a emissão de provimento jurisdicional que CONDENE o réu ao adimplemento da OBRIGAÇÃO DE FAZER, consistente em revisar a renda mensal do benefício, a contar do ajuizamento da ação, conforme segue:
(...)*

Ainda que possamos admitir que a decisão seja citra petita, não há que falar em julgamento ultra petita.

Portanto, o exame da adequação da renda mensal às ECs 20 e 41 foi objeto do pedido inicial e, neste particular, não merece reparos a decisão proferida.

Por outro lado, o pleito de conceder o melhor benefício ao segurado por ocasião de sua concessão, não merece prosperar.

É que sendo o benefício concedido em 19/02/1998 e a ação proposta em 25/05/2018, o pleito de revisão da RMI foi alcançado pela decadência do direito.

ACOLHO PARCIALMENTE os embargos de declaração para sanar a omissão apontada, contudo, no tocante ao pedido de concessão do melhor benefício, NEGOU PROVIMENTO à apelação, em face da ocorrência da decadência do direito.

Int.”

Portanto, tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.

Nesse sentido, o julgamento do AgRg. em MS 2000.03.00.000520-2, relatora a Des. Fed. Ramza Tartuce, in RTRF 49/112:

Esta Corte Regional já firmou entendimento no sentido de não alterar decisão do Relator, quando solidamente fundamentada (...) e quando nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

A decisão agravada está de acordo com o disposto no artigo 1.021 do CPC/2015, uma vez que segue jurisprudência dominante e recurso representativo de controvérsia. Inexiste qualquer vício no *decisum* a justificar a sua reforma.

NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 1.021 do CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897143-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: MARIA DE LOURDES BARRETO VIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LOURDES BARRETO VIANA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897143-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: MARIA DE LOURDES BARRETO VIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LOURDES BARRETO VIANA
Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, desde o indeferimento administrativo – 18.04.2016, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

Sentença proferida em 05.12.2017, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando não ter a autora cumprido a carência necessária à concessão do benefício, requerendo a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, pede a fixação da correção monetária e dos juros de mora como indica.

Apela o autor, pedindo a fixação do termo inicial na data do pedido administrativo e a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897143-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: MARIA DE LOURDES BARRETO VIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LOURDES BARRETO VIANA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

“A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher”.

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8.213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos de idade em 13.05.2014, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 180 meses, ou seja, 15 anos.

Juntou cópias das CTPS e extratos do CNIS com anotações de vínculos de trabalho e de recolhimentos previdenciários.

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo – 11.02.2016, a autora conta com 15 anos, 1 mês e 22 dias, suficientes para a concessão do benefício.

Portanto, a sentença não merece reparos.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para fixar o termo inicial na data do pedido administrativo e os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É o voto.

Atividades profissionais	Esp	Tempo de Atividade						Atividade comum			Atividade especial		
		Periodo		a			m			d			
		admissão	saída	a	m	d	a	m	d	a	m	d	
		18/04/1990	20/06/1990		2	3	-	-	-	-	-	-	
		01/03/1991	06/07/1995	4	4	6	-	-	-	-	-	-	
		01/09/1997	12/02/2001	3	5	12	-	-	-	-	-	-	
		01/11/2008	31/12/2015	7	2	1	-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
							-	-	-	-	-	-	
Soma:					14	13	22	0	0	0			
Correspondente ao número de dias:					5.452			0					
Tempo total:					15	1	22	0	0	0			
Conversão:	1,40				0	0	0	0,000000					
Tempo total de atividade (ano, mês e dia):					15	1	22						

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. A autora completou 60 anos de idade em 13.05.2014, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 180 meses, ou seja, 15 anos.

II. Até o pedido administrativo – 11.02.2016, a autora conta com 15 anos, 1 mês e 22 dias, suficientes para a concessão do benefício.

III. O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

IV. Apelação do INSS improvida. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5883039-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GENILARRAES MIRAGLIA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DO CARMO MIRAGLIA - SP389611-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5883039-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GENILARRAES MIRAGLIA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DO CARMO MIRAGLIA - SP389611-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o cômputo de períodos em gozo de auxílio-doença na carência, com a consequente concessão da aposentadoria por idade.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, desde o pedido administrativo – 22.11.2017, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

O INSS apela, alegando que os períodos em gozo de auxílio-doença não podem ser computados para efeito de carência, requerendo a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, pede a fixação da correção monetária e dos juros de mora como indica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5883039-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GENILARRAES MIRAGLIA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DO CARMO MIRAGLIA - SP389611-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o cômputo de períodos em gozo de auxílio-doença na carência, com a consequente concessão da aposentadoria por idade.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

“A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher”.

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8.213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos de idade em 03.02.2012, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 180 meses, ou seja, 15 anos.

Juntou cópias da CTPS e do CNIS, sendo que os períodos em gozo de auxílio-doença não foram computados pela autarquia para efeito de carência.

Os períodos em gozo de auxílio-doença podem ser computados para efeito de carência, desde que intercalados com períodos de recolhimento previdenciário.

Outro não é o entendimento do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO TEMPO DE RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR IN

1. Trata-se de Agravo Interno interposto por SEBASTIÃO FERREIRA DE SOUZA contra a decisão que negou seguimento ao Recurso Especial do Segurado, nos termos da seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM PO

2. Nas razões recursais, o recorrente pugna pela reforma da decisão ao argumento de que deve ser reconhecido o cômputo do período de gozo de auxílio-doença como tempo de carência.

3. Impugnação não apresentada.

4. É o relatório.

5. O STJ consolidou a orientação de que é possível considerar o período em que o Segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, para fins de carência, no cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, desde

6. Confirmando tal orientação, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA. CÔMPUTO DO TEMPO DE RECEBIMENTO DE BENE

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

II - O tempo em que o segurado recebe benefício por incapacidade, se intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo, deve ser contado como tempo de contribuição e, conseqüentemente, computado para o

III - Recurso especial desprovido (REsp. 1.602.868/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, Dje 18.11.2016)

.....

(AgInt no REsp 1606325, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, publ. 12.11.2018)

Até o pedido administrativo – 22.11.2017, a autora conta com mais de 16 anos de carência, preenchendo todos os requisitos para a concessão do benefício.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA – CÔMPUTO DE AUXÍLIO-DOENÇA – PERÍODOS INTERCALADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I. A autora completou 60 anos de idade em 03.02.2012, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 180 meses, ou seja, 15 anos.

II. Os períodos em gozo de auxílio-doença podem ser computados para efeito de carência, desde que intercalados com períodos de recolhimento previdenciário. Precedentes do STJ.

III. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IV. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

V. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5701617-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIA REGINA REZENDE DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, CAMILA ZERIALALTAIR - SP359026-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5701617-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIA REGINA REZENDE DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, CAMILA ZERIALALTAIR - SP359026-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o cômputo de períodos em gozo de auxílio-doença na carência, com a consequente concessão da aposentadoria por idade.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, desde o pedido administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

O INSS apela, alegando que os períodos em gozo de auxílio-doença não podem ser computados para efeito de carência, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5701617-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIA REGINA REZENDE DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, CAMILA ZERIALALTAIR - SP359026-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o cômputo de períodos em gozo de auxílio-doença na carência, com a consequente concessão da aposentadoria por idade.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

“A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher”.

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8.213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos de idade em 26.08.2015, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 180 meses, ou seja, 15 anos.

Juntou cópias do processo administrativo onde constam cópias da CTPS e do CNIS, sendo que os períodos em gozo de auxílio-doença não foram computados para efeito de carência.

Os períodos em gozo de auxílio-doença podem ser computados para efeito de carência, desde que intercalados com períodos de recolhimento previdenciário.

Outro não é o entendimento do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO TEMPO DE RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR IN

1. Trata-se de Agravo Interno interposto por SEBASTIÃO FERREIRA DE SOUZA contra a decisão que negou seguimento ao Recurso Especial do Segurado, nos termos da seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM PO

2. Nas razões recursais, o recorrente pugna pela reforma da decisão ao argumento de que deve ser reconhecido o cômputo do período de gozo de auxílio-doença como tempo de carência.

3. Impugnação não apresentada.

4. É o relatório.

5. O STJ consolidou a orientação de que é possível considerar o período em que o Segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, para fins de carência, no cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, desde

6. Confirmando tal orientação, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA. CÔMPUTO DO TEMPO DE RECEBIMENTO DE BENE

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

II - O tempo em que o segurado recebe benefício por incapacidade, se intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo, deve ser contado como tempo de contribuição e, consequentemente, computado para c

III - Recurso especial desprovido (REsp. 1.602.868/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, Dje 18.11.2016)

.....

(AgInt no REsp 1606325, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, publ. 12.11.2018)

Até o pedido administrativo – 05.03.2018, a autora conta com mais de 15 anos de carência, preenchendo todos os requisitos para a concessão do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA – CÔMPUTO DE AUXÍLIO-DOENÇA – PERÍODOS INTERCALADOS.

I. A autora completou 60 anos de idade em 26.08.2015, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 180 meses, ou seja, 15 anos.

II. Os períodos em gozo de auxílio-doença podem ser computados para efeito de carência, desde que intercalados com períodos de recolhimento previdenciário. Precedentes do STJ.

III. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019647-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N
AGRAVADO: NILTON DA SILVA CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE DOS REIS - SP154118-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019647-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N
AGRAVADO: NILTON DA SILVA CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE DOS REIS - SP154118-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em razão da decisão que deferiu a tutela de urgência, na ação objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Sustenta a autarquia não se encontrarem presentes os requisitos da tutela de urgência, uma vez que ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Alega, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável.

O efeito suspensivo foi indeferido.

O agravado não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019647-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N
AGRAVADO: NILTON DA SILVA CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE DOS REIS - SP154118-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 300, *caput*, do novo CPC estabelece que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

As informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprovam que o agravado recebe a aposentadoria por invalidez NB 519.565.874-5, com início em 05.10.2006 e cessação administrativa prevista para 31.01.2020, em razão da recuperação da capacidade laborativa.

O agravado, que nasceu em 23.03.1963, esteve no gozo do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez durante mais de dez anos. Os atestados médicos e receituários juntados evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, diante das restrições físicas impostas por sua condição de portador(a) de cegueira e visão subnormal, decorrente de catarata traumática no olho esquerdo, deslocamento do cristalino (CID10 H54, H26.1 e H27.1), aterosclerose das artérias das extremidades (CID10 I70.2), outras entesopatias e artropatias reacionais (CID10 M77 e M02), de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais.

Os documentos juntados comprovam que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa da aposentadoria por invalidez.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao(à) agravado(a) aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão da tutela de urgência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA DE URGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS

I - Prevê o art. 300, caput, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - Comprovada a qualidade de segurado da parte autora, bem como a existência de enfermidades que a incapacita para o trabalho, de rigor a reforma da decisão agravada.

III - O perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

IV - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora provido.

(TRF3, 10ª Turma, AI 5015293-70.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJe 13.11.2018).

Nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. REQUISITOS DO ART. 300, *CAPUT*, DO CPC/2015. COMPROVAÇÃO.

I - Os documentos juntados comprovam que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa da aposentadoria por invalidez.

II - O perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravante aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

IV - Agravo de instrumento do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021380-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ANTONIO SABINO FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO BARISON DE OLIVEIRA - SP278423-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021380-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ANTONIO SABINO FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO BARISON DE OLIVEIRA - SP278423-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por ANTONIO SABINO FILHO em razão da decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita, nos autos da ação objetivando a concessão de aposentadoria especial.

Sustenta que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência na própria inicial é suficiente para a obtenção do benefício. Alega que os documentos juntados comprovam sua hipossuficiência.

O efeito suspensivo foi indeferido.

O INSS não apresentou contraminuta.

O agravante informou o recolhimento das custas na primeira instância, "feito pelo Sindicato profissional assistente".

É relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021380-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ANTONIO SABINO FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO BARISON DE OLIVEIRA - SP278423-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

Nesse mesmo sentido já decidiu este Tribunal:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE SUPORTAR AS DESPESAS PROCESSUAIS. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. INÉRCIA DOS AUTORES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, III E IV, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1 - A Lei nº 1.060/50 exige a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe a Assistência Judiciária Gratuita. Correta, entretanto, a decisão que afasta essa presunção no caso de autores que desempenham profissões de nível superior notoriamente bem remuneradas (engenheiro, economista e industrial) e não apresentam qualquer demonstração de incapacidade econômica para suportar as despesas do processo.

2 - A presunção relativa de veracidade da alegação de impossibilidade de suportar os encargos do processo não pode obrigar a parte contrária a esforço probatório injustificado que, aliás, redundaria em incursão na vida privada do beneficiário, incompatível com a natureza da discussão.

3 - Os autores foram intimados pessoalmente para o recolhimento das custas processuais, de sorte que, ante a inércia, o feito foi extinto sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, III e IV, do CPC. Sentença mantida. Precedentes do STJ: REsp 758610 e REsp 167550.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(2ª Turma, AC 827201, Proc. 2002.03.99.035533-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3: 28/08/2008).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS - RENDIMENTOS QUE COMPROVAM O CONTRÁRIO - FUNDADA RAZÃO - INDEFERIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO

1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de "ação ordinária", indeferiu a gratuidade da justiça diante dos comprovantes de rendimentos dos autores.

2. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

3. *Referido dispositivo limita muito o poder do juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5o). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na previdência.*

4. *Sucedee que no caso dos autos o digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça à autora "diante dos documentos juntados pelos autores".*

5. *Considerando o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, e restando essa circunstância infirmada nos autos pelo valor dos rendimentos declarados pelos recorrentes, não se justifica a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50 diante da singela afirmação da parte agravante de que não possui "condições financeiras" para arcar com as custas e despesas processuais.*

6. *Agravo de instrumento improvido.*

(1ª Turma, AI 323743, Proc. 2008.03.00.001530-9, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJF3: 30/06/2008).

Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

Nesse sentido:

IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. *Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.*

2. *Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).*

3. *O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.*

4. *O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados. Pelo desprovimento do apelo da União.*

(TRF3, 3ª Turma, AC 1654558, Proc. 0001122-76.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJe 18/05/2012).

No caso concreto, os documentos constantes dos autos não comprovaram alegada hipossuficiência.

Os documentos juntados e as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS demonstram que o agravante mantém vínculo empregatício, com salário superior a R\$16.000,00, em média (janeiro a julho 2019).

Dessa forma, resta descaracterizada a alegada insuficiência de recursos para pagar as custas e despesas processuais, prevista no art. 98 do CPC/2015.

Assim, tenho que as provas apresentadas são insuficientes para modificar a decisão recorrida.

Nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA.

I - Os documentos juntados comprovam não se tratar de pessoa com insuficiência de recursos para pagar as custas e despesas processuais.

II - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020944-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: LUCINEIA DONIZETI MELLO
CURADOR: MARIA APARECIDA BASSI DE MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCIA CANIATO - SP329345-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020944-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: LUCINEIA DONIZETI MELLO
CURADOR: MARIA APARECIDA BASSI DE MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCIA CANIATO - SP329345-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por LUCINEIA DONIZETI MELLO em razão da decisão que deferiu parcialmente a justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas processuais, nos autos da ação objetivando o restabelecimento do amparo social de pessoa portadora de deficiência.

Sustenta que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência na própria inicial é suficiente para a obtenção do benefício. Alega que os documentos juntados comprovam sua hipossuficiência.

O efeito suspensivo foi deferido.

O INSS apresentou contraminuta, pugnano pelo não provimento do recurso.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do agravo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020944-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: LUCINEIA DONIZETI MELLO
CURADOR: MARIA APARECIDA BASSI DE MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCIA CANIATO - SP329345-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O deferimento da justiça gratuita não pode ser parcial, porque evidente a incompatibilidade de tal medida com a natureza do instituto. A insuficiência de recursos declarada pela parte, e o consequente deferimento dos benefícios da gratuidade, afastam o recolhimento de todas as custas e encargos processuais.

Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

Nesse mesmo sentido já decidiu este Tribunal:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE SUPORTAR AS DESPESAS PROCESSUAIS. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. INÉRCIA DOS AUTORES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, III E IV, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1 - A Lei nº 1.060/50 exige a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe a Assistência Judiciária Gratuita. Correta, entretanto, a decisão que afasta essa presunção no caso de autores que desempenham profissões de nível superior notoriamente bem remuneradas (engenheiro, economista e industrial) e não apresentam qualquer demonstração de incapacidade econômica para suportar as despesas do processo.

2 - A presunção relativa de veracidade da alegação de impossibilidade de suportar os encargos do processo não pode obrigar a parte contrária a esforço probatório injustificado que, aliás, redundaria em incursão na vida privada do beneficiário, incompatível com a natureza da discussão.

3 - Os autores foram intimados pessoalmente para o recolhimento das custas processuais, de sorte que, ante a inércia, o feito foi extinto sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, III e IV, do CPC. Sentença mantida. Precedentes do STJ: REsp 758610 e REsp 167550.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(2ª Turma, AC 827201, Proc. 2002.03.99.035533-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3: 28/08/2008).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS - RENDIMENTOS QUE COMPROVAM O CONTRÁRIO - FUNDADA RAZÃO - INDEFERIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO

1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de "ação ordinária", indeferiu a gratuidade da justiça diante dos comprovantes de rendimentos dos autores.

2. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

3. Referido dispositivo limita muito o poder do juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

4. Sucede que no caso dos autos o digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça à autora "diante dos documentos juntados pelos autores".

5. Considerando o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não dispõem de condições para demandar em juízo, e restando essa circunstância infirmada nos autos pelo valor dos rendimentos declarados pelos recorrentes, não se justifica a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50 diante da singela afirmação da parte agravante de que não possui "condições financeiras" para arcar com as custas e despesas processuais.

6. Agravo de instrumento improvido.

(1ª Turma, AI 323743, Proc. 2008.03.00.001530-9, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJF3: 30/06/2008).

Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

Nesse sentido:

IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiário.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados. Pelo desprovimento do apelo da União.

(TRF3, 3ª Turma, AC 1634558, Proc. 0001122-76.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJe 18/05/2012).

No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram a alegada hipossuficiência.

Consta dos autos que a agravante é pessoa portadora de deficiência física, interdita judicialmente, que recebeu o benefício assistencial no período de 01.05.2010 a 01.06.2018. As informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e demais documentos juntados demonstram que o último vínculo empregatício em nome de sua genitora e representante legal findou no ano de 1991.

Portanto, está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, *caput*, do CPC/2015.

Nesse sentido, o entendimento adotado pela Terceira Seção deste Tribunal, por maioria, no julgamento, em 23.02.2017, das Ações Rescisórias 2016.03.00.000880-6, 2013.03.00.012185-3, 2014.03.00.019590-7, 2015.03.00.020988-1, 2015.03.00.021276-4 e 2016.03.00.003236-5, de relatoria do Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

Transcrevo o voto condutor do Desembargador Federal Baptista Pereira, quanto ao deferimento da justiça gratuita (AR 2016.03.00.003236-5):

Acompanho o Senhor Relator no que se refere à rejeição da matéria preliminar, a procedência do pedido de rescisão de julgado e a improcedência do pedido deduzido na ação subjacente.

Peço vênia para discordar, todavia, unicamente em relação ao indeferimento da concessão da Justiça gratuita à parte ré.

Sobre a questão, assim se pronuncia o Eminentíssimo Relator:

"Inicialmente, indefiro a concessão da justiça gratuita a parte ré.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, in verbis:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a 3 (três) salários mínimos (Resolução CSDPU N° 85 DE 11/02/2014).

Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

No caso, a parte ré percebe aposentadoria com renda mensal de R\$ 5.375,00 (cinco mil trezentos e setenta e cinco reais) em janeiro de 2017, além de manter vínculo empregatício com remuneração, em dezembro de 2016, de maneira que não se vislumbra a insuficiência de recursos alegada".

Em primeiro lugar, tenho que a legislação processual não define um critério objetivo para a aferição da hipossuficiência do postulante à gratuidade da justiça. Tanto é que se presume verdadeira a simples afirmação do requerente, de que não possui meios para arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Assim, não me parece adequado dar interpretação restritiva à norma legal para impor um limite de salário a fim de definir se a parte detém ou não insuficiência de recursos.

No caso dos autos, o Senhor Relator emprega disposição contida em resolução do Conselho Superior da Defensoria Pública da União para estabelecer a divisa objetiva para reconhecimento ou negativa do direito à Justiça gratuita, algo, como já dito, não previsto pelo ordenamento processual.

Ademais, o fato de a Constituição Federal prever que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos", não prejudica o direito ao contraditório e à ampla defesa, corolários do devido processo legal, visto que estes constituem garantia fundamental expressamente resguardada pelo Texto Constitucional (CF/88, Art. 5º, LIV e LV).

Não por outra razão, consigna o Art. 99, § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

Ora, verifica-se que, no caso concreto, não houve oportunidade para a parte comprovar o preenchimento dos pressupostos à concessão da gratuidade judiciária.

De outra parte, cabe ponderar ainda que o salário nominal recebido pelo requerente não pode ser considerado de forma isolada, sem que se verifique a sua situação em particular, pois se tratar de verba de caráter alimentar, que pode sofrer sérias restrições em face dos gastos mensais com a manutenção da saúde, alimentação e moradia, por exemplo, oferecendo riscos à própria subsistência.

Por fim, é de se observar, afora o que já foi dito, que a impugnação à Justiça gratuita cabe à parte contrária, que deverá produzir prova em sentido oposto, o que não se logrou demonstrar nestes autos.

Ante o exposto, acompanho o Senhor Relator no que diz respeito à rejeição da matéria preliminar, à procedência do pedido de rescisão de julgado e à improcedência do pedido deduzido na ação subjacente, e, com a devida vênia, divirjo no tocante ao indeferimento do pedido de concessão dos benefícios da Justiça, para deferir-lo.

É o voto.

Assim, impõe-se a concessão da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do agravante.

Dou provimento ao agravo de instrumento para deferir a justiça gratuita integralmente.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA.

I – O deferimento da justiça gratuita não pode ser parcial, porque evidente a incompatibilidade de tal medida com a natureza do instituto. A insuficiência de recursos declarada pela parte, e o conseqüente deferimento dos benefícios da gratuidade, afastam o recolhimento de todas as custas e encargos processuais.

II - Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

III – Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo como art. 99, *caput*, do CPC/2015.

IV – A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

V – Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

VI - No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram alegada hipossuficiência.

VII - Está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, *caput*, do CPC/2015.

VIII - Impõe-se a concessão da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do agravante.

X - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020569-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ADILSON MUELAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA - SP212891-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020569-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ADILSON MUELAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA - SP212891-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por ADILSON MUELAS em razão da decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita, nos autos da ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência na própria inicial é suficiente para a obtenção do benefício. Alega que os documentos juntados comprovam sua hipossuficiência.

O efeito suspensivo foi deferido.

O INSS apresentou contraminuta, pugnano pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020569-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ADILSON MUELAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA - SP212891-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

Nesse mesmo sentido já decidiu este Tribunal:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE SUPOSTAR AS DESPESAS PROCESSUAIS. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. INÉRCIA DOS AUTORES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, III E IV, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1 - A Lei nº 1.060/50 exige a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe a Assistência Judiciária Gratuita. Correta, entretanto, a decisão que afasta essa presunção no caso de autores que desempenham profissões de nível superior notoriamente bem remuneradas (engenheiro, economista e industrial) e não apresentam qualquer demonstração de incapacidade econômica para suportar as despesas do processo.

2 - A presunção relativa de veracidade da alegação de impossibilidade de suportar os encargos do processo não pode obrigar a parte contrária a esforço probatório injustificado que, aliás, redundaria em incursão na vida privada do beneficiário, incompatível com a natureza da discussão.

3 - Os autores foram intimados pessoalmente para o recolhimento das custas processuais, de sorte que, ante a inércia, o feito foi extinto sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, III e IV, do CPC. Sentença mantida. Precedentes do STJ: REsp 758610 e REsp 167550.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(2ª Turma, AC 827201, Proc. 2002.03.99.035533-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3: 28/08/2008).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS - RENDIMENTOS QUE COMPROVAM O CONTRÁRIO - FUNDADA RAZÃO - INDEFERIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO

1. Agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, em sede de "ação ordinária", indeferiu a gratuidade da justiça diante dos comprovantes de rendimentos dos autores.

2. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

3. Referido dispositivo limita muito o poder do juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

4. Sucede que no caso dos autos o digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça à autora "diante dos documentos juntados pelos autores".

5. Considerando o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, e restando essa circunstância infirmada nos autos pelo valor dos rendimentos declarados pelos recorrentes, não se justifica a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50 diante da singela afirmação da parte agravante de que não possui "condições financeiras" para arcar com as custas e despesas processuais.

6. Agravo de instrumento improvido.

(1ª Turma, AI 323743, Proc. 2008.03.00.001530-9, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, DJF3: 30/06/2008).

Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

Nesse sentido:

IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados. Pelo desprovemento do apelo da União.

(TRF3, 3ª Turma, AC 1654558, Proc. 0001122-76.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJe 18/05/2012).

No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram a alegada hipossuficiência.

As informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS demonstram que o agravante mantém vínculo empregatício com salário no valor de R\$5.554,33 (fevereiro/2019). Os demais documentos comprovam situação de endividamento em que se encontra atualmente.

Portanto, está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, *caput*, do CPC/2015.

Nesse sentido, o entendimento adotado pela Terceira Seção deste Tribunal, por maioria, no julgamento, em 23.02.2017, das Ações Rescisórias 2016.03.00.000880-6, 2013.03.00.012185-3, 2014.03.00.019590-7, 2015.03.00.020988-1, 2015.03.00.021276-4 e 2016.03.00.003236-5, de relatoria do Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

Transcrevo o voto condutor do Desembargador Federal Baptista Pereira, quanto ao deferimento da justiça gratuita (AR 2016.03.00.003236-5):

Acompanho o Senhor Relator no que se refere à rejeição da matéria preliminar, a procedência do pedido de rescisão de julgado e a improcedência do pedido deduzido na ação subjacente.

Peço vênha para discordar; todavia, unicamente em relação ao indeferimento da concessão da Justiça gratuita à parte ré.

Sobre a questão, assim se pronuncia o Eminentíssimo Relator:

"Inicialmente, indefiro a concessão da justiça gratuita a parte ré.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, in verbis:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a 3 (três) salários mínimos (Resolução CSDPU N° 85 DE 11/02/2014).

Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

No caso, a parte ré percebe aposentadoria com renda mensal de R\$ 5.375,00 (cinco mil trezentos e setenta e cinco reais) em janeiro de 2017, além de manter vínculo empregatício com remuneração, em dezembro de 2016, de maneira que não se vislumbra a insuficiência de recursos alegada".

Em primeiro lugar, tenho que a legislação processual não define um critério objetivo para a aferição da hipossuficiência do postulante à gratuidade da justiça. Tanto é que se presume verdadeira a simples afirmação do requerente, de que não possui meios para arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Assim, não me parece adequado dar interpretação restritiva à norma legal para impor um limite de salário a fim de definir se a parte detém ou não insuficiência de recursos.

No caso dos autos, o Senhor Relator emprega disposição contida em resolução do Conselho Superior da Defensoria Pública da União para estabelecer a divisa objetiva para reconhecimento ou negativa do direito à Justiça gratuita, algo, como já dito, não previsto pelo ordenamento processual.

Ademais, o fato de a Constituição Federal prever que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos", não prejudica o direito ao contraditório e à ampla defesa, corolários do devido processo legal, visto que estes constituem garantia fundamental expressamente resguardada pelo Texto Constitucional (CF/88, Art. 5º, LIV e LV).

Não por outra razão, consigna o Art. 99, § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

Ora, verifica-se que, no caso concreto, não houve oportunidade para a parte comprovar o preenchimento dos pressupostos à concessão da gratuidade judiciária.

De outra parte, cabe ponderar ainda que o salário nominal recebido pelo requerente não pode ser considerado de forma isolada, sem que se verifique a sua situação em particular; pois se tratar de verba de caráter alimentar, que pode sofrer sérias restrições em face dos gastos mensais com a manutenção da saúde, alimentação e moradia, por exemplo, oferecendo riscos à própria subsistência.

Por fim, é de se observar, afora o que já foi dito, que a impugnação à Justiça gratuita cabe à parte contrária, que deverá produzir prova em sentido oposto, o que não se logrou demonstrar nestes autos.

Ante o exposto, acompanho o Senhor Relator no que diz respeito à rejeição da matéria preliminar, à procedência do pedido de rescisão de julgado e à improcedência do pedido deduzido na ação subjacente, e, com a devida vênha, divirjo no tocante ao indeferimento do pedido de concessão dos benefícios da Justiça, para deferir-lo.

É o voto.

Assim, impõe-se a concessão da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do agravante.

Dou provimento ao agravo de instrumento para deferir a justiça gratuita.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA.

I – Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

II – Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

III – A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

IV – Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

V - No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram a alegada hipossuficiência.

VI - Está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, *caput*, do CPC/2015.

VII - Impõe-se a concessão da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do(a) agravante.

VIII - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019798-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019798-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo interno interposto por RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS em razão da decisão que não conheceu do agravo de instrumento por ser manifestamente inadmissível.

Sustenta o cabimento do agravo de instrumento na hipótese, porque a decisão proferida em primeiro grau de jurisdição "homologou o valor apresentado pela agravante, determinou que as partes arcassem com os honorários de seus respectivos patronos, por conta da sucumbência recíproca, e determinou, por fim, o normal prosseguimento da execução". Alega que a decisão que julgou o embargo à execução "não pôs fim a execução, muito pelo contrário, determinou que ela prosseguisse, portanto, demonstrada sua indubitável natureza interlocutória".

Pede a retratação prevista no art. 1.021, § 2º, do CPC/2015, ou, em caso negativo, o julgamento do recurso pelo órgão colegiado competente na forma regimental.

Decorreu "in albis" o prazo para manifestação do INSS.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019798-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Segue a decisão recorrida:

Agravo de instrumento interposto pelo advogado RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS em razão da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, nos termos do art. 487, I, do CPC/2015, e determinou o prosseguimento da execução de acordo com os cálculos do autor e, diante da sucumbência recíproca, determinou que as custas serão repartidas igualmente pelas partes, que arcarão com os honorários de seus causídicos.

O agravante sustenta o cabimento da fixação de honorários advocatícios, nos termos do art. 85, §§ 1º, 3º, 8º e 11 do CPC/2015, uma vez que a sentença acolheu os cálculos que apresentou, não havendo, portanto, que se falar em sucumbência recíproca. Alega que, "ainda que fosse de fato parcialmente procedente os embargos à execução, ainda assim, nos termos do art. 85, parágrafo 14º, do CPC, por inexistir identidade entre credores e devedores, tratando-se também de crédito alimentar, não que se falar em compensação".

Feito o breve relatório, decido.

Na hipótese, o agravo de instrumento foi interposto em razão da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, nos termos do art. 487, I, do CPC/2015.

Os embargos à execução foram opostos na vigência do CPC/1973, com fulcro nos artigos 730 e seguintes daquele diploma legal. Entretanto, como ainda não haviam sido julgados na data do início da vigência da Lei 13.105/2015, não incidem as normas relativas ao cumprimento de sentença previstas nos artigos 534 e seguintes novo CPC.

Isso porque o art. 1.046, § 1º, do CPC/2015 estabelece que:

Art. 1.046. Ao entrar em vigor este Código, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes, ficando revogada a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

§ 1º As disposições da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, relativas ao procedimento sumário e aos procedimentos especiais que forem revogadas aplicar-se-ão às ações propostas e não sentenciadas até o início da vigência deste Código.

Portanto, mesmo que a decisão que julgou os embargos à execução tenha sido proferida e publicada na vigência do CPC/2015, continuam sendo aplicadas no julgamento dos procedimentos especiais as normas previstas no CPC/1973.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA. CPC/1973. ARTIGO 1.046 CPC/2015. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO. RECURSO IMPRÓRIO. VÍCIO INSANÁVEL. RECURSO DESPROVIDO.

- A decisão agravada julgou parcialmente procedente os embargos à execução, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015. Referidos embargos foram interpostos na vigência do antigo CPC/1973, nos termos do art. 730 e seguintes, e, como ação autônoma, eram recebidos e processados e o seu julgamento se fazia por meio de sentença, do qual cabia o recurso de apelação.

- Apesar da decisão ter sido proferida e publicada já na vigência do atual Código de Processo Civil, é certo que continuam sendo aplicadas as disposições do antigo CPC/1973 aos procedimentos especiais que foram revogados, como no caso dos embargos à execução, nos termos do que dispõe o § 1º do artigo 1.046 do CPC/2015.

- A decisão que pôs fim/resolveu os embargos à execução é sentença, logo, impugnável por apelação, sendo incabível o agravo de instrumento como meio de impugnação.

- Não havendo dívida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição de agravo de instrumento configura erro grosseiro, o que, por si só, obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

- Agravo interno desprovido.

(TRF3, 9ª Turma, AI 5017615-97.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, DJe 12.07.2018).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DO VALOR CORRETO. MEMÓRIA DE CÁLCULOS.

1. Não incidem as disposições concernentes ao "cumprimento de sentença" nas execuções por quantia certa contra a Fazenda Pública, dada a existência de rito próprio (art. 730 do CPC).

2. É aplicável à Fazenda Pública a disposição geral que prevê, nos embargos do devedor fundados em excesso de execução, caber ao executado indicar o valor correto da dívida, acompanhado da memória de cálculos, sob pena de rejeição liminar dos embargos.

3. Recurso Especial parcialmente provido.

(2ª Turma, REsp 1099897/RS, Proc. 2008/0232284-7, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe (20/04/2009).

Considerando que os embargos à execução constituem autêntica ação autônoma, a decisão que os julga tem natureza de sentença.

Em nosso sistema processual vigente, o recurso cabível contra decisão que põe termo ao procedimento em primeiro grau é sempre o de apelação, pelo qual é submetida ao tribunal toda a matéria decidida na sentença.

Dessa forma, é manifestamente incabível o recurso de agravo de instrumento na espécie, por força do princípio da unicidade recursal, segundo o qual cada decisão judicial é atacável por um tipo de recurso apenas, sendo manifesto o erro grosseiro.

Sob outro aspecto, não há como ser aplicado ao caso o princípio da fungibilidade recursal, em razão de serem recursos com ritos incompatíveis, já que a apelação é interposta no primeiro grau da jurisdição e o agravo de instrumento no tribunal.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INCABÍVEL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA E. CORTE. AGRAVODESPROVIDO.

- A decisão agravada proferida pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte.

- A apelação é o recurso cabível contra a sentença que julga os embargos a execução. Caracterizado o erro grosseiro na interposição do agravo, não há como ser aplicado o princípio da fungibilidade recursal. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(TRF3, 6ª Turma, AI 541848, Proc. 00249601020144030000, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJe 21/08/2015).

Com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, não conheço do agravo, em razão de sua manifesta inadmissibilidade.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, arquivem-se.

Intimem-se.

As razões recursais apresentadas não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.

Nesse sentido, o julgamento do Agravo Regimental em Mandado de Segurança nº 2000.03.00.000520-2, Relatora Desembargadora Federal Ranza Tartuce, in RTRF 49/112:

Esta Corte Regional já firmou entendimento no sentido de não alterar decisão do Relator, quando solidamente fundamentada (...) e quando nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

Como constou da decisão recorrida, o recurso cabível contra decisão que põe termo ao procedimento em primeiro grau é sempre o de apelação, pelo qual é submetida ao tribunal toda a matéria decidida na sentença, sendo manifestamente incabível o agravo de instrumento na espécie, por força do princípio da unicidade recursal, segundo o qual cada decisão judicial é atacável por um tipo de recurso apenas.

Sendo manifesto o erro grosseiro, não há como ser aplicado ao caso o princípio da fungibilidade recursal, em razão de serem recursos com ritos incompatíveis, já que a apelação é interposta no primeiro grau da jurisdição e o agravo de instrumento no tribunal.

Com vistas a essa orientação, não há vício no decisum a justificar a sua reforma. Em consequência, mantenho a decisão recorrida.

Nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA. APELAÇÃO. RECURSO CABÍVEL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSO. INAPLICABILIDADE.

I - Na hipótese, o agravo de instrumento foi interposto em razão da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, nos termos do art. 487, I, do CPC/2015.

II - Os embargos à execução foram opostos na vigência do CPC/1973, com fulcro nos artigos 730 e seguintes daquele diploma legal. Entretanto, como ainda não haviam sido julgados na data do início da vigência da Lei 13.105/2015, não incidem as normas relativas ao cumprimento de sentença previstas nos artigos 534 e seguintes do novo CPC.

III - Mesmo que a sentença que julgou os embargos à execução tenha sido proferida e publicada na vigência do CPC/2015, continuam sendo aplicadas no julgamento dos procedimentos especiais as normas previstas no CPC/1973.

IV - Em nosso sistema processual vigente, o recurso cabível contra decisão que põe termo ao procedimento em primeiro grau é sempre o de apelação, pelo qual é submetida ao tribunal toda a matéria decidida na sentença.

V - É manifestamente incabível o agravo de instrumento na espécie, por força do princípio da unicidade recursal, segundo o qual cada decisão judicial é atacável por um tipo de recurso apenas, sendo manifesto o erro grosseiro.

VI - Sob outro aspecto, não há como ser aplicado ao caso o princípio da fungibilidade recursal, em razão de serem recursos com ritos incompatíveis, já que a apelação é interposta no primeiro grau da jurisdição e o agravo de instrumento no tribunal.

VII - No agravo interno, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

VIII - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

IX - Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5098433-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CRISTIANE APARECIDA GONCALVES PAES GUIMARAES
Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5098433-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CRISTIANE APARECIDA GONCALVES PAES GUIMARAES
Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O INSS formulou proposta de acordo (ID 22812724). O(A) autor(a) requereu o prosseguimento da ação (ID 22814748).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (27/07/2017). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária conforme o IPCA-E e de juros de mora de 0,5% ao mês. Honorários advocatícios de 15% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 12/12/2017, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, preliminarmente, apresenta proposta de acordo, caso não aceita, pugna pela redução dos honorários advocatícios para 10%, observada a Súmula 111, do STJ.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5098433-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CRISTIANE APARECIDA GONCALVES PAES GUIMARAES
Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para explicitar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO INSS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

III - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5768097-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ITATIANE APARECIDA DA SILVA - SP338647-N, ROSEMARY BARBOSA GARCIA - SP341918-N, RENATO DE OLIVEIRA PALHEIRO - SP341908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5768097-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ITATIANE APARECIDA DA SILVA - SP338647-N, ROSEMARY BARBOSA GARCIA - SP341918-N, RENATO DE OLIVEIRA PALHEIRO - SP341908-N

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde o requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Emsuas razões, o INSS alega, em síntese, a não comprovação dos requisitos necessários para concessão do benefício, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Subsidiariamente, pugna pela fixação do termo inicial fixado na data da citação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5768097-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ITATIANE APARECIDA DA SILVA - SP338647-N, ROSEMARY BARBOSA GARCIA - SP341918-N, RENATO DE OLIVEIRA PALHEIRO - SP341908-N

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rural, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese de direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **16/8/2013**, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A parte autora alega ter trabalhado na lide rural, sempre em regime de economia familiar, fazendo jus à aposentadoria por idade rural, nos termos da Lei n. 8.213/1991.

Para tanto, juntou:

(i) cópia de sua CTPS, sem qualquer anotação de trabalho;

(ii) cópia da certidão de casamento, celebrado em 19/7/1975, na qual o cônjuge José Moreira da Silva foi qualificado como lavrador;

(iii) declarações de escolaridade e fichas cadastrais de alunos da Escola "Capitão Emídio" de Miguépolis na Fazenda Itaberaba, referente a seus filhos;

(iv) cópia da CTPS do cônjuge com vínculos empregatícios, na condição de **serviços gerais**, entre 21/7/1981 e 17/12/1998, e na condição de **fiscal de campo – líder**, desde 19/4/1999, ambos na Fazenda Itaberaba.

Cumpra-se destacar que a doutrina e jurisprudência entendem que o trabalho de fiscal de campo configura **trabalho urbano**, pois, embora esteja próximo a ambiente campestre, esse labor não se assemelha às atividades rotineiras de lavrador típico.

Vale dizer: as funções de fiscalização descaracterizam, portanto, o marido como trabalhador rural ou mesmo como segurado especial, inviabilizando a extensão do início de prova material trazida pela certidão de casamento.

Ademais, em reforço a essa argumentação, o cônjuge da parte autora percebe **aposentadoria por tempo de contribuição** desde 10/11/2011.

Mesmo que pudesse ser considerado o último vínculo empregatício do cônjuge (fiscal de campo – líder), ele não seria suficiente como início seguro de prova material, pois aproxima mais da condição de segurado obrigatório empregado do que de segurado especial.

Anote-se, em tempo, que o segurado especial é apenas uma das espécies de trabalhador rural. Assim, com devida vênia, não é correto afirmar que o exercício de atividade rural por pessoa física implica sua vinculação ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS) na qualidade de segurado especial, uma vez que ela pode tanto ser enquadrada como trabalhadora avulsa quanto como empregada.

Quando o legislador previu a redução etária aos trabalhadores rurais e para as pessoas que desempenham atividade em regime de economia familiar, ele quis beneficiar exclusivamente quem, de fato, exerce funções típicas da lide campestre.

Os depoimentos das testemunhas não têm o condão de infirmar todo o conjunto probatório, já que inconsistentes e superficiais acerca da suposta rotina rural vivenciada pela autora, não sendo seus relatos dotados da robustez necessária para respaldar o reconhecimento do período, imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido, ou a indispensabilidade de seu trabalho para a subsistência do núcleo familiar.

A testemunha Ivete Aparecida da Silva afirmou conhecer a autora havia cerca de 36 (trinta e seis) anos, quando moraram na Fazenda Itaberaba, tendo trabalhado nas Fazendas Catarina e Santa Teresa “catando” pimenta, tomate, quiabo, milho e arrumando cercas. Ao ser questionada sobre o cônjuge da autora, a depoente somente informou que este trabalha na roça.

Já Simone Cristina Caliman afirmou conhecer a autora havia 9 (nove) anos, pois moraram na Fazenda São Sebastião. Informou ter permanecido nessa fazenda por dois anos. Relatou criação de galinha, cuidados de horta e atividade de capina. Ao ser questionada sobre o cônjuge da autora asseverou que este trabalhava no “combate a incêndio na lavoura”.

A tese de que basta a mulher do empregado rural residir no campo, ao redor da casa, explorar horta ou pequena lavoura de subsistência, para que considerada segurada especial, não se sustenta diante dos claros termos da lei previdenciária.

Assim, tenho que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos constitutivos do alegado direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe competia, a impor o decreto de improcedência.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para julgar improcedente o pedido.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. FISCAL DE CAMPO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ESPECÍFICA REVOGADA.

- À concessão de aposentadoria por idade ao ruralista, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A questão relativa à comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os trabalhadores rurais denominados “boias-frias”, deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Ademais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no **período imediatamente anterior** à aquisição da idade.
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Admite-se como início de prova material cópia da certidão de casamento, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador, e declarações de escolaridade e fichas cadastrais referentes aos filhos.
- A doutrina e jurisprudência entendem que o trabalho de fiscal de campo configura trabalho urbano, pois, embora esteja próximo a ambiente campestre, esse labor não se assemelha às atividades rotineiras de lavrador típico.
- Mesmo que pudesse ser considerado o último vínculo empregatício do cônjuge (fiscal de campo – líder), os depoimentos das testemunhas não teriam o condão de infirmar todo o conjunto probatório, já que inconsistentes e superficiais acerca da alegada rotina rural, não sendo seus relatos dotados da robustez necessária para respaldar o reconhecimento do período, imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido, ou a indispensabilidade do sustentado trabalho para a subsistência do núcleo familiar.
- Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.
- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088750-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RENATO VICENTE BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto n. 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Caso não se constate a vinda da respectiva mídia no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, tomem conclusos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010952-35.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: JOSE CICERO CUSTODIO
Advogado do(a) AGRAVADO: MESSIAS EDGAR PEREIRA - SP284255-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação aviada pela autarquia.

Alega o agravante, em síntese, que devem ser descontados da base de cálculo dos honorários advocatícios os valores percebidos administrativamente.

Requer a concessão de efeito suspensivo e o provimento do presente agravo.

Decido.

O Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão, conforme art. 1019, I do Código de Processo Civil vigente.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se é devido o abatimento da base de cálculo da verba honorária os valores pagos administrativamente pelo Instituto.

A questão relacionada à supressão dos referidos valores veio à baila em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, pugnano o INSS pela exclusão da base de cálculo dos honorários advocatícios, os valores pagos administrativamente ao exequente.

Ocorre que, a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, em face da sucumbência na ação de conhecimento, deve ser objeto de execução, autonomamente, nos moldes do disposto no artigo 23, da Lei nº 8.906/94, senão vejamos:

"Art. 23. Os honorários advocatícios incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Assim, o recebimento de quaisquer parcelas na via administrativa das diferenças reclamadas judicialmente não exclui o direito do patrono à percepção de seus honorários, do modo como fora fixado na sentença dos autos da ação de conhecimento.

Nesse sentido, julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. DEDUÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. DESCABIMENTO.

1. Os valores pagos administrativamente durante o curso da ação de conhecimento não podem ser excluídos da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg AREsp 25.392/PE, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 13/03/2012, DJe 28/03/2012).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO DE BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO.

I. Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular a execução, de ofício, restaurando a autoridade da coisa julgada.

II. É correto afirmar que a verba honorária, nos termos do art. 23 do estatuto da OAB, não é acessória, mas, sim, verba alimentar do advogado da parte exequente, calculada em percentual do que é devido à parte, nos termos do título judicial.

III. Havendo pagamento administrativo do benefício, o valor respectivo deve ser descontado caso o recebimento concomitante seja vedado por lei, pelo título executivo ou pela decisão judicial. Porém, o valor descontado ou a ausência da parcela não deve reduzir a base de cálculo dos honorários advocatícios. (grifo nosso)

IV. Ao ser julgada a apelação no processo de conhecimento restou decidido que ".....ao conceder o benefício no curso do processo, a Autarquia Previdenciária reconheceu implicitamente a procedência do pedido, devendo, portanto, responder pelo ônus da sucumbência, nos termos do art. 26. caput, do Código de Processo Civil (...)"

V. Recurso improvido.

(TRF3, AC 0001477-58.2013.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, v.u., D.E. 24/05/2018).

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo** postulado.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002437-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: NILZA SALVALAGGIO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: JANIANE APARECIDA DE CARVALHO - MS18227-A, FLAVIO HENRIQUE OLIVEIRA RABELO - MS19261-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição: ID-107727323

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde outubro de 2015, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela.

Antecipo a tutela de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 536, *caput* e 537, §§, do CPC/2015, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício.

Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiário: NILZA SALVALAGGIO DOS SANTOS

CPF: 636.802.461-53

DIB: 12.09.2013 (data do requerimento administrativo)

RMI: um salário mínimo

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019654-11.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MARIA CECILIA PORTO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista que a e. 3ª Seção desta Corte admitiu o IRDR (nº 5022820-39.2019.4.03.0000), suspendendo os processos pendentes neste Tribunal, que tenham como objeto a readequação dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88 aos tetos instituídos pelas EC 20/98 e 41/03, determino que se aguarde até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002795-80.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOUGLAS MARTINS ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Discute-se a readequação aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 para benefício previdenciário concedidos antes da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, a Terceira Seção desta Corte, na sessão de julgamento de 12/12/2019, deliberou pela admissão de instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) sobre essa questão e determinou a suspensão dos processos análogos, individuais ou coletivos, que tramitam nesta Terceira Região (IRDR n. 5022820-39.2019.4.03.0000).

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017061-09.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL JOAO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: LUIS JOSE DA SILVA - SP269141-A, FELLIPE HENRIQUE SILVA - SP405876-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do Recurso Especial nº 1831371/SP pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (tema 1.031), que determinou a suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo, aguarde-se até posterior deliberação.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031092-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ALFEU DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que, em sede de execução de sentença, acolheu cálculo da contadoria do juízo no valor de R\$ 8.541,71, relativo a saldo de juros de mora em janeiro de 2009, e determinou expedição de ofício requisitório. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em síntese, busca a concessão da tutela recursal, para que seja excluída a incidência de juros de mora somente a partir de julho/2008, subsistindo para o período anterior à data de inscrição do precatório (RE 579.431).

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

A matéria posta em recurso cinge-se ao termo *ad quem* de incidência de juro mensal, oriundo de pagamento de precatório integralmente atualizado (IPCA-E).

O pedido da parte autora encontra previsão no artigo 7º da Resolução n. 458, de 4/10/2017, em que o Conselho da Justiça Federal (CJF), dando interpretação ao decidido no RE n. 579.431, dispôs (artigo 1º):

“Incidem os juros da mora nos precatórios e RPVs não tributários no período compreendido entre a data-base informada pelo juízo da execução e a data da requisição ou do precatório, assim entendido o mês de autuação no tribunal para RPVs e 1º de julho para precatórios.”

Contudo, no caso concreto, isso não se mostra possível.

Em juízo de retratação, decorrente de agravo interposto pela parte autora, a Nona Turma deste Tribunal, em julgamento colegiado, por unanimidade, decidiu dar-lhe parcial provimento, *“a fim de determinar o prosseguimento da execução, para que se apurem as diferenças oriundas do cômputo dos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do precatório/RPV”*.

Desse modo, deverá prevalecer o cálculo da contadoria do Juízo, que adota como termo *ad quem* do juro mensal a data de expedição do precatório (1/2008), em detrimento da data de sua inscrição no orçamento (1/7/2008).

Veja que ambas as datas têm propósitos diversos, pois a expedição do precatório trata-se de mero ato processual, em que o Juízo da execução requisita o valor exequendo, fundado em decisão transitada em julgado, da qual decorre a inscrição no orçamento, momento em que o débito judicial é consolidado, possibilitando a sua inclusão no orçamento anual do exercício seguinte.

Por conseguinte, não há mais possibilidade de discussão a respeito, encontrando-se a matéria preclusa.

Nesse contexto, não se verifica nenhum desacerto no cálculo acolhido, elaborado pela contadoria do Juízo, pois apenas deu cumprimento ao decidido acerca da matéria.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com essas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030947-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: JOSE CARLOS STEFANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo exequente contra decisão que, em sede de execução de sentença, acolheu as rendas mensais devidas, na forma apurada pela contadoria do juízo, e determinou a remessa dos autos à Agência de Atendimento de Demandas Judiciais do INSS (AADJ), a fim de que procedesse à revisão do valor do benefício para R\$ 3.036,82 (set/2019).

Em síntese, alega que a contadoria judicial teria reproduzido a renda mensal administrativa, furtando-se do repasse do índice de defasagem entre a média e o limite máximo, conforme autorizado no *decisum*, razão pela qual requer o recálculo da renda mensal devida, que entende ser de R\$ 3.530,29 (dez/2018), conforme demonstrativo apresentado.

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

A ação de conhecimento, proposta em 15/7/2014, autorizou o aproveitamento, no salário-de-benefício do benefício da parte autora (aposentadoria por tempo de contribuição concedido em 27/1/1991), dos limites máximos fixados nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal, contada da propositura desta ação, e com acréscimo das demais cominações legais.

Conforme consta na r. decisão agravada, discute-se somente o “valor da renda mensal inicial a ser implantada”, diante da existência de “*controvérsias acerca do cumprimento da obrigação de fazer, de modo que, apenas após a implantação do correto valor de benefício, as partes deverão apresentar cálculos de liquidação*” (Id n. 107512642 – p. 285 e 313).

Assiste razão à parte autora.

Efetivamente, a Contadoria Judicial desconsiderou a determinação de aproveitamento do excedente ao teto nas rendas mensais

Isso se verifica porque o excedente ao teto, que o *decisum* autorizou para ser aproveitado nas rendas mensais, por decorrência da adequação do salário-de-benefício aos novos limites máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, restou desconsiderado pela contadoria do juízo.

O demonstrativo de evolução do benefício elaborado pela contadoria do juízo (Id 107512642 – p. 287/291) revela ter o setor contábil aplicado apenas os índices oficiais de reajuste na RMI originariamente concedida (Cr\$ 86.638,02), obtida após a incidência do coeficiente de cálculo (94%) no limite máximo vigente na data de concessão (Cr\$ 92.168,11).

Com isso, a contadoria judicial desprezou o índice de 1,2023, representativo da defasagem entre a média real de Cr\$ 110.814,41 e o limite máximo na DIB em 27/1/1991 (Cr\$ 92.168,11), conforme se extrai do seu demonstrativo de cálculo da RMI e parecer, em que informa ao juízo que, “*para verificar a readequação da renda mensal às ECs n.º 20/98 e 41/03, partiu-se da média aritmética dos salários de contribuição que compuseram o PBC do respectivo benefício, limitada ao teto vigente à época da concessão, com a aplicação do coeficiente de cálculo devido (94%)*”.

À evidência, o equívoco está configurado, por ter sido equiparada as rendas devidas às rendas pagas, na contrariedade do *decisum* e contrariando, até mesmo, a conduta administrativa, pois o INSS já havia procedido à implantação da revisão na competência dezembro de 2018, passando a renda mensal de R\$ 2.936,04 para R\$ 3.451,13, ainda que tenha sido parcial o repasse do índice teto devido (1,2023).

Com isso, devida é a renda mensal de R\$ 3.530,10 (12/2018), em detrimento da renda paga nesta competência (R\$ 2.936,04), obtida consoante o repasse do índice de defasagem entre a média dos salários-de-contribuição corrigidos e o limite máximo vigente na DIB (1,2023).

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **concedo o efeito suspensivo** ao recurso, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final desta Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001190-37.2014.4.03.6127
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE VITOR DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ROCHA MARTINS - SP93329-A
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N
APELADO: JOSE VITOR DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ROCHA MARTINS - SP93329-A
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001317-25.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: GENESIO DE OLIVEIRA BARROS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE JACINTO MARCIANO - SP59501-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em cumprimento de sentença, que determinou o prosseguimento da execução pelos cálculos ofertados pela contadoria judicial, no importe de R\$434.147,72 (quatrocentos e trinta e quatro mil cento e quarenta e sete reais e setenta e dois centavos), para 09/2017. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10%, correspondente à diferença entre o valor pretendido e o acolhido pelo Juízo.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante haver excesso de execução, ante a não observância da prescrição quinquenal. Pede o prosseguimento pelos seus cálculos.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado, sendo que, na hipótese, se estabeleceu que: “(.) o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 11/12/2001 (fl. 13), não havendo parcelas prescritas, considerando-se que o último recurso interposto na esfera administrativa foi julgado em 09/02/2010 e a ação foi ajuizada em 19/04/2011.” (grifo nosso).

Desta feita, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações do agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada no que se refere à atualização monetária.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088675-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON PEREIRA DE BRITO
Advogado do(a) APELADO: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Analisados os autos, constata-se que este caso envolve questão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo E. Superior Tribunal de Justiça (STJ), com determinação de suspensão dos casos análogos em todo território nacional, para dirimir a seguinte controvérsia cadastrada como **Tema Repetitivo n. 1.031** (REsp n. 1.831.371/SP, 1.831.377/SP e 1.830.508/RS - acórdão publicado no DJe de 21/10/2019):

“Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo.”

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002674-65.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: FRANCISCO DONIZETI TAVARES DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP150596-A
APELADO: FRANCISCO DONIZETI TAVARES DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP150596-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002933-68.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAZARO DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020070-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: LARISSA VITORIA BOY, THAIS CAROLINE LEME, IZABELA LETHICIA LEME, ANA PAULA BOY LEME

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

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

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

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020070-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: LARISSA VITORIA BOY, THAIS CAROLINE LEME, IZABELA LETHICIA LEME, ANA PAULA BOY LEME

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

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

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

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por LARISSA VITORIA BOY, THAIS CAROLINE LEME, IZABELA LETHICIA LEME e ANA PAULA BOY LEME em razão da decisão do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo - SP que, de ofício, determinou a remessa dos autos ao Juízo Federal da Subseção Judiciária de Santos - SP, o que entendeu com competência territorial para o julgamento, por serem as autoras residentes em município pertencente àquela jurisdição.

Trata-se a ação subjacente de cumprimento individual de sentença para recebimento da diferença entre os valores recebidos e os valores revisados, cujo direito foi reconhecido no julgamento da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários, para que os salários de contribuição utilizados no PBC, referentes a fevereiro de 1994, fossem corrigidos integralmente pelo índice do IRMS, no percentual de 39,7%.

As agravantes sustentam a competência do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo, uma vez que, de acordo com a Súmula 689 do STF, "*o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas Federais da Capital do Estado-Membro*".

O efeito suspensivo foi deferido.

O INSS não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020070-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: LARISSA VITORIA BOY, THAIS CAROLINE LEME, IZABELA LETHICIA LEME, ANA PAULA BOY LEME

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

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

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

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do agravo de instrumento, tendo em vista o entendimento firmado pelo STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia, no julgamento dos Recursos Especiais 1.704.520 e 1.696.396, referentes ao Tema 988, no sentido de que: "*O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão de apelação*".

No caso dos autos, a decisão recorrida reconheceu a incompetência da Vara Federal Previdenciária desta Capital para o julgamento pelo fato de as agravantes residirem no Município de Bertoga - SP.

A solução aqui é igualmente norteada pelo primado da garantia do acesso à Justiça, tendo o STF firmado sua jurisprudência no sentido de que, em se tratando de ação previdenciária, há competência territorial concorrente entre o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro e aquele do local do domicílio do autor, sem que implique em subversão à regra geral de distribuição de competência.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA FEDERAL: COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADO RESIDENTE NO INTERIOR ONDE HÁ VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. - Pode o segurado, domiciliado no interior do Estado, onde há Vara da Justiça Federal, ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal da Capital.

II. - Precedentes do STF: RRE 284.516-RS, Moreira Alves, 1ª T.; 240.636-RS, Jobim, 2ª T.; 224.799-RS, 2ª T., Jobim; RE 287.351 (AgRg)-RS, M. Corrêa, Plenário; RE 293.246 (AgRg)-RS, Galvão, Plenário.

III. - Agravo provido.

(2ª Turma, AgRg RE 293983/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 08-02-02, p. 00265).

Tal entendimento foi sedimentado com a edição da Súmula nº 689 do STF:

O SEGURADO PODE AJUIZAR AÇÃO CONTRA A INSTITUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PERANTE O JUÍZO FEDERAL DO SEU DOMICÍLIO OU NAS VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO.

Esta Corte, igualmente, já decidiu sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SÚMULA 689 DO STF. APLICAÇÃO.

1. Já se encontra pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que é facultado ao segurado o ajuizamento da ação previdenciária perante o Juízo Federal com jurisdição sobre o local do seu domicílio ou na Subseção Judiciária da Capital do Estado-Membro, nos termos da Súmula 689.

2. A parte autora tem domicílio na cidade de Taubaté - SP, que possui sede de Vara da Justiça Federal, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de Taubaté - SP como da Subseção Judiciária da Capital (Súmula nº 689/STF).

3. Conflito Negativo de Competência JULGADO PROCEDENTE para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo - SP, o SUSCITADO, para o julgamento do feito.

(3ª Seção, CC 5017657-49.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, DJe 04.10.2018).

Dou provimento ao agravo de instrumento para fixar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo para o julgamento da ação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA DA CAPITAL DO ESTADO.

I - Agravo de instrumento conhecido tendo em vista o entendimento firmado pelo STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia, no julgamento dos Recursos Especiais 1.696.396 e 1.704.520, referentes ao Tema 988, no sentido de que: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação".

II - A competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição é instituto de caráter estritamente social, tese de há muito referendada pelo STJ, pois se trata de garantia instituída em favor do segurado, visando garantir o acesso à justiça.

III - No caso dos autos, a decisão recorrida reconheceu a incompetência da Vara Federal Previdenciária desta Capital para o julgamento pelo fato de as agravantes residirem no Município de Bertioga - SP.

VI - A solução aqui é igualmente norteada pelo primado da garantia do acesso à Justiça, tendo o STF firmado sua jurisprudência no sentido de que, em se tratando de ação previdenciária, há competência territorial concorrente entre o Juízo Federal da Capital do Estado Membro e aquele do local do domicílio do autor, sem que implique em subversão à regra geral de distribuição de competência.

V - Agravo de instrumento provido, para fixar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000066-19.2018.4.03.6118
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: GILBERTO DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, GILBERTO DOS REIS
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000066-19.2018.4.03.6118
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: GILBERTO DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, GILBERTO DOS REIS
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (26/08/2014), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do percentual previsto no art. 45, da Lei 8.213/91. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A tutela antecipada foi deferida (ID 3083989).

O Juízo de 1º grau parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (26/08/2014), descontados os períodos em que tenha exercido atividade laborativa. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária e de juros de mora conforme a Lei 11.960/09. Reconheceu a sucumbência recíproca e fixou os honorários advocatícios em 5% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 10/01/2017, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, sustentando que restou comprovada a incapacidade total e permanente, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez. Requer, também, a majoração dos honorários advocatícios em 20% e deferimento do percentual previsto no art. 45, da Lei 8.213/91.

O INSS apela, alegando a ausência de incapacidade laborativa. Pede a reforma da sentença. Caso outro o entendimento, pugna pela fixação do termo final do benefício em 06 meses contados do laudo pericial (15/03/2015).

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000066-19.2018.4.03.6118
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: GILBERTO DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, GILBERTO DOS REIS
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida.

De acordo com o laudo pericial elaborado em 15/09/2014 (ID 3083988), o(a) autor(a), nascido(a) em 26/03/1964, "frentista", é portador(a) de "Cirroose hepática por vírus C, com varizes esofágicas CID B 18.2".

O perito conclui pela incapacidade parcial e temporária do(a) autor(a), ressalvando a necessidade de afastamento do trabalho habitual para tratamento médico pelo período de 06 meses, quando deve efetivada reavaliação do quadro clínico.

Correta a concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA. - O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91. - Recurso especial não conhecido. (STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21/09/1998, p.00253, Rel. Min. Vicente Leal).

O benefício de auxílio-doença é cobertura previdenciária de caráter temporário, sendo possível a reavaliação da incapacidade para o trabalho mediante exame médico a cargo da própria autarquia.

Diante de tais considerações, adotava entendimento no sentido de que a obrigação de reavaliação decorre da implantação do benefício, ressalvando que o benefício deveria ser pago enquanto não modificada a situação de incapacidade do(a) segurado(a).

Contudo, em razão de alteração legislativa, sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício por incapacidade prevista nas Medidas Provisórias 739, de 07/07/2016, e 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei 13.457/2017):

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Citada alteração legislativa até a presente data deve ser considerada como válida e eficaz, diante da ausência de decisão superior acerca de sua constitucionalidade.

Ressalvo que não há impedimento ao pedido de prorrogação do benefício caso o(a) segurado(a) entenda não haver condições de retorno ao trabalho após a data fixada.

O perito judicial consignou a necessidade de reavaliação em 06 (seis) meses, contados da elaboração da perícia, para verificação da recuperação da capacidade e efetividade do tratamento médico. Entendo que o citado prazo deve ser acolhido.

Por outro lado, prejudicado o pedido de concessão de acréscimo previsto no art. 45, da Lei 8.213/91.

O(A) autor(a) sucumbiu em parte mínima do pedido, portanto, deve ser afastada a sucumbência recíproca. Tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para fixar a data da cessação do benefício, nos termos da fundamentação. DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A) para afastar a sucumbência recíproca e explicitar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÕES DAS PARTES. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA QUE IMPEDE O TRABALHO HABITUAL. AUXÍLIO-DOENÇA MANTIDO. TERMO FINAL. ART. 45, DA Lei 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e temporária que impede o trabalho habitual. Mantido o auxílio-doença.

IV - Nos benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez e auxílio-doença), sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício prevista nas Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), em vigor enquanto não houver decisão dos Tribunais Superiores pela sua inconstitucionalidade.

V - Data da cessação do benefício fixada em 06 (seis) meses a contar do laudo pericial, pois de acordo com o perito judicial necessária reavaliação para verificação da recuperação da capacidade e efetividade do tratamento a ser implementado.

VI - O(A) autor(a) sucumbiu em parte mínima do pedido, não sendo aplicável a sucumbência recíproca. Tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

VII - O pedido de concessão do percentual previsto no art. 45, da Lei 8.213/91 restou prejudicado.

VIII - Apelações das partes parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014579-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CICERO VICENTE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CICERO VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014579-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CICERO VICENTE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CICERO VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (06/11/2014), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do percentual previsto no art. 45, da Lei 8.213/91. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a juntada do laudo pericial (21/11/2016), pelo prazo de 06 meses, contados da publicação da sentença. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária e de juros de mora conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 14/03/2018, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) opôs embargos de declaração, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da incapacidade (10/07/2015). O juiz *a quo* rejeitou os embargos de declaração.

O INSS apela, preliminarmente, apresenta proposta de acordo, caso não aceita, pugna pela apuração da correção monetária de acordo com a Lei 11.960/09.

O(A) autor(a) apela, sustenta que restou demonstrada a incapacidade total e permanente, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Requer, também, a fixação do termo inicial do benefício na data da incapacidade 10/07/2015.

Em contrarrazões o(a) autor(a) não aceitou a proposta de acordo, vieramos autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014579-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CICERO VICENTE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CICERO VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida.

O laudo pericial elaborado por psiquiatra em 16/11/2016 (ID 10230749), atesta que o(a) autor(a), nascido(a) em 13/02/1965, motorista, é portador(a) de "transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado e de episódios de caráter dissociativo ou orgânico a esclarecer."

O perito judicial conclui pela incapacidade total e temporária do(a) autor(a).

Correta a concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA. - O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91. - Recurso especial não conhecido. (STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21/09/1998, p.00253, Rel. Min. Vicente Leal).

Termo inicial do benefício fixado na data da citação (01/04/2016), considerando-se que não houve comprovação da manutenção da incapacidade desde a cessação administrativa, bem como ausente a formulação de novo requerimento administrativo.

Quanto à possibilidade de desconto do período em que o(a) tenha percebido(a) salário, esta Nona Turma adota entendimento no sentido de que o benefício é devido também no período em que o(a) autor(a) exerceu atividade remunerada ou verteu contribuições ao RGPS.

Entretanto, de se reconhecer que a matéria está *sub judice* no STJ (Tema Repetitivo nº 1.013 do STJ - REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP). Embora não altere a conclusão acerca do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício por incapacidade, a questão do desconto do citado período pode acarretar reflexos em possível execução dos valores atrasados. Sendo assim, ressalvo a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STJ.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A) para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (01/04/2016), ressalvando a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STJ no Tema Repetitivo nº 1.013 do STJ - REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÕES DAS PARTES. INCAPACIDADE. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESCONTO PERÍODO TRABALHADO. MATÉRIA *SUB JUDICE* (Tema Repetitivo nº 1.013 do STJ - REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP). APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A) PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade total e temporária. Mantido o auxílio-doença.

IV - Termo inicial do benefício fixado na data da citação (01/04/2016), considerando-se que não houve comprovação da manutenção da incapacidade desde a cessação administrativa, bem como ausente a formulação de novo requerimento administrativo.

V - Embora não altere a conclusão acerca do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício por incapacidade, a questão do desconto do período em que houve recolhimentos ao RGPS ou exercício de atividade laboral pode acarretar reflexos em possível execução dos valores atrasados. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STJ.

VI - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

VII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VIII - Apelação do INSS improvida. Apelação do(a) autor(a) parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do(a) autor(a), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001862-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WALDEMAR CALIXTO NUNES
Advogado do(a) APELADO: ARMANDO DE JESUS GOUVEA CABRAL - MS10758-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001862-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WALDEMAR CALIXTO NUNES
Advogado do(a) APELADO: ARMANDO DE JESUS GOUVEA CABRAL - MS10758-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o laudo pericial (18/07/2017), descontados os valores pagos a título de tutela antecipada. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária e de juros de mora conforme o art. 1º - F da Lei 9.494/97 até 25/03/2015, após, o primeiro será calculado segundo o IPCA-E, e o segundo em 1% ao mês. Honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 19/09/2017, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que não restou comprovada a incapacidade total do(a) autor(a), bem como possibilidade de reabilitação. Pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001862-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WALDEMAR CALIXTO NUNES
Advogado do(a) APELADO: ARMANDO DE JESUS GOUVEA CABRAL - MS10758-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

A incapacidade é a questão controvertida.

De acordo com o laudo pericial, elaborado por ortopedista, em 18/07/2017 (ID 1854470), o(a) autor(a), nascido(a) em 28/05/1958, "trabalhador rural" é portador(a) de "patologia discal degenerativa compressiva crônica".

O perito judicial conclui pela incapacidade total e permanente do(a) autor(a), para o trabalho habitual, e demais atividades incompatíveis com as limitações das quais padece.

A análise judicial não está vinculada ao laudo pericial, pois as restrições impostas pela idade (61 anos), enfermidades, ausência de qualificação profissional e de escolaridade, levam à conclusão de que não há possibilidade de reabilitação.

Correta a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09/11/2009, Rel. Min. Og Fernandes).

Os consectários legais não foram objeto de impugnação.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA MANTIDA. CONCEDIDA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO INSS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO MANTIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade laboral habitual.

IV - As restrições impostas pela idade (61 anos), enfermidades, ausência de qualificação profissional e de escolaridade, levam à conclusão de que não há possibilidade de reabilitação.

V - Preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5109253-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: GLAUCIA DO NASCIMENTO BELMONTE COSTA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A, ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5109253-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: GLAUCIA DO NASCIMENTO BELMONTE COSTA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A, ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (12/09/2017). Prestações vencidas acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês e de correção monetária conforme o IPCA-E. Honorários advocatícios de 15% das parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 21/06/2018, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, alegando que restou comprovada a incapacidade total e permanente, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5109253-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: GLAUCIA DO NASCIMENTO BELMONTE COSTA
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A, ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida.

De acordo com o laudo pericial elaborado por ortopedista em 12/01/2018 (ID 2351487), o(a) autor(a), nascido(a), em 22/11/1971, "sacoleira", é portador(a) de "alterações de ordem físico-ortopédicas, sendo: Síndrome do Túnel do Carpo bilateral".

O perito judicial concluiu pela incapacidade parcial e permanente do(a) autor(a).

Considerando-se a idade do(a) autor(a), e demais aspectos socioculturais, não é possível, excluir a possibilidade de reabilitação para atividades compatíveis com as limitações diagnosticadas.

Correta a concessão do auxílio-doença, cuja cessação deve observar o disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido. (STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28/06/2004, p. 00427, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. (STJ, 6ª Turma, RESP - 104900, DJ 30/06/1997, p. 31099, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro).

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença. III - Agravo do INSS improvido. (TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF 3 08/07/2009, p. 1492).

DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para fixar que a cessação do benefício está condicionada ao disposto no art. 62, da Lei 8.213/91.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). INCAPACIDADE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente. Impossibilidade de exercício da atividade habitual. Autor(a) passível de reabilitação para atividades compatíveis com as limitações diagnosticadas. Mantido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62, da Lei 8.213/91.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 31/01/2020 2067/2327

julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071926-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CARLA CRISTINA NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071926-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CARLA CRISTINA NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (19/03/2018), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 15/05/2019.

O(A) autor(a) apela, alegando que preenche requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071926-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CARLA CRISTINA NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial elaborado em 06/02/2019 (ID 97535016), o(a) autor(a), nascido(a), em 25/07/1971, "auxiliar de produção", é portador(a) de "Lesão meniscal do joelho direito".

O perito judicial concluiu pela ausência de incapacidade do(a) autor(a), pois "não há hipotrofia, assimetria, perda de força ou restrição articular. Não há sinal de desuso. As alterações nos exames de imagem são discretas e não tem repercussão clínica no momento".

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Recurso conhecido e provido. (STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22/05/2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez. - O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa. - As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes. - Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2015, Rel. Des. Federal Tamia Marangoni).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida. O auxílio-acidente é a indenização em razão da redução da capacidade para o trabalho habitual decorrente de seqüela oriunda de acidente de qualquer natureza.

II - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003686-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA ELIETE DE MEDEIROS LOPES
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003686-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA ELIETE DE MEDEIROS LOPES
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, ou a concessão de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa (15/04/2015), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A tutela antecipada foi deferida.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (01/04/2015). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária conforme as Súmulas 08 desta Corte e 148 do STJ, bem como Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução 134/2010 do SJF. Custas processuais e honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da publicação da sentença.

Sentença proferida em 08/08/2016, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) opôs embargos de declaração alegando a ocorrência de contradição, pois aplicável a Resolução 367/13 do CJF quanto à correção monetária. O juiz *quo* acolheu os embargos de declaração.

O INSS apela, sustentando que não restou comprovada a incapacidade total do(a) autor(a). Pede a reforma da sentença. Caso outro o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios para 5%.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003686-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA ELIETE DE MEDEIROS LOPES
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida.

De acordo com o laudo pericial elaborado em 23/02/2016 (ID 3129897), o(a) autor(a), nascido(a) em 24/11/1962, "auxiliar de expedição", é portador(a) de "Cid S 46.0 (traumatismo do manguito rotador do ombro) M 75.1 (síndrome do manguito rotador) M51.1 (transtornos de discos lombares) M19 (artroses)".

O perito judicial conclui pela incapacidade parcial e permanente do(a) autor(a), ressaltando que esta impede o trabalho habitual, e demais atividades incompatíveis com as limitações das quais padece. Ressalta, também, a impossibilidade de reabilitação diante da idade, enfermidades, ausência de qualificação profissional e de escolaridade.

Correta a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09/11/2009, Rel. Min. Og Fernandes).

O termo inicial do benefício não merece reparo, pois comprovada a manutenção da incapacidade.

Tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para explicitar os honorários advocatícios.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO INSS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. DIB. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO MANTIDO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade laboral habitual.

IV - As restrições impostas pela idade, enfermidades, ausência de qualificação profissional e de escolaridade, levam à conclusão de que não há possibilidade de reabilitação.

V - Preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício inalterado, pois comprovada a manutenção da incapacidade.

VII - Tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

VIII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5925118-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: ALESSANDRA ALVES CASADEI
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5925118-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ALESSANDRA ALVES CASADEI
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (23/05/2017), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 28/02/2019.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduziu estar comprovada a incapacidade total para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5925118-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ALESSANDRA ALVES CASADEI
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Desnecessária produção de nova perícia porque o laudo foi feito por profissional habilitado, bem como suas conclusões basearam-se em exames médicos (físico e laboratoriais).

Portanto, carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. 1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica. 2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91. 3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez. 4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais. 5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez. 6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida. (AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. Jeditael Galvão, dju 28/05/2004, p. 647)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC. II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas. III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes. IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica. V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo. VI - Agravo não provido." (AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Marianina Galante, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial elaborado em 19/02/2018 (ID 85118170) comprova que o(a) autor(a), "balconista", nascido(a), em 15/07/1982, é portador(a) de "alterações degenerativas em sua coluna lombar, joelhos e membros superiores".

O perito judicial conclui pela ausência de incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Recurso conhecido e provido. (STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez. - O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa. - As enfermidades que acometem a parte autora, não impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes. - Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder; e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3.Judicial 1 DATA: 12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Desnecessária a elaboração de nova perícia porque o laudo médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (físico e laboratoriais). Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito, não havendo cerceamento de defesa.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

IV - Preliminar rejeitada.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5133708-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO SOCORRO VIEIRA SOARES

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A, MAICON JUNIOR RAMPIN CORGHE - SP363673-N, DANILO SARAIVA DA SILVA - SP379046-N, LARISSA DE BARROS PADILHA - SP381627-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5133708-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO SOCORRO VIEIRA SOARES

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A, MAICON JUNIOR RAMPIN CORGHE - SP363673-N, DANILO SARAIVA DA SILVA - SP379046-N, LARISSA DE BARROS PADILHA - SP381627-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (07/03/2017), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, com conversão em aposentadoria por invalidez desde o laudo pericial (05/03/2018). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária conforme o IPCA e de juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. Honorários advocatícios em percentual a ser calculado em liquidação de sentença nos moldes dos, §§ 5º, 4º, II e IV, e 3º, I, II, III, IV e V, do art. 85, do CPC/15. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 23/08/2018, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo inicialmente, a observância do reexame necessário. Alega a ocorrência de cerceamento de defesa, diante da necessidade de complementação da perícia. Pede a nulidade da sentença. Caso outro o entendimento, requer a fixação da DIB de forma a impedir pagamento em duplicidade, redução dos honorários advocatícios, apuração da correção monetária de acordo com a Lei 11.960/09 e incidência da prescrição quinquenal.

Em contrarrazões, o(a) autor(a) pugna pela manutenção da sentença e majoração dos honorários advocatícios, nos moldes do art. 85, § 11, do CPC. Após, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5133708-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO SOCORRO VIEIRA SOARES

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A, MAICON JUNIOR RAMPIN CORGHE - SP363673-N, DANILO SARAIVA DA SILVA - SP379046-N, LARISSA DE BARROS PADILHA - SP381627-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Desnecessária complementação da perícia porque o laudo médico foi feito por profissional habilitado (ortopedista), bem como suas conclusões basearam-se em exames médicos (físico e laboratoriais), não havendo contradição ou quaisquer dúvidas. Ademais, o perito judicial respondeu os quesitos apresentados.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito, não havendo cerceamento de defesa.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC. II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas. III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes. IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica. V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo. VI - Agravo não provido." (AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Marianina Galante, DJU 29/03/2006, p. 537).

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

O termo inicial do benefício não merece reparo, pois comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à sua concessão desde o requerimento administrativo.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Em regra, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). *In casu*, no entanto, fixo os honorários advocatícios em 12% da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, na forma do art. 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil.

Ademais, observo que o benefício previdenciário tem caráter continuado, sendo assim, aplicável a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Fixo os honorários advocatícios em 12% da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, na forma do art. 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA COM CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO INSS. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPLEMENTAÇÃO DA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I – Desnecessária complementação da perícia porque o laudo médico foi feito por profissional habilitado (ortopedista), bem como suas conclusões basearam-se em exames médicos (físico e laboratoriais). Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito. Ademais, foram respondidas as questões formuladas.

II - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

III - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à sua concessão desde o requerimento administrativo

V – As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

VI - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VII - Tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). *In casu*, no entanto, fixados honorários advocatícios de 12% da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, na forma do art. 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil.

VIII – O benefício previdenciário tem caráter continuado, sendo assim, aplicável a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IX - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5139483-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: KATIA NICACIO DE LIMA RACHID
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5139483-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: KATIA NICACIO DE LIMA RACHID
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (14/07/2017), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observados os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 28/08/2018.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduziu estar comprovada a incapacidade total para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Pede a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5139483-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: KATIA NICACIO DE LIMA RACHID
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Desnecessária elaboração de nova perícia porque os laudos foram feitos por profissionais habilitados, inclusive, na especialidade de ortopedia, conforme requerido em impugnação ao primeiro laudo pericial. Observo que as conclusões dos peritos judiciais basearam-se em exames médicos (laboratoriais e físico). Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes.

Portanto, carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. 1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica. 2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91. 3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez. 4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais. 5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez. 6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida. (AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. Jedaíel Galvão, dju 28/05/2004, p. 647)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC. II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas. III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes. IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica. V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo. VI - Agravo não provido." (AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Marianina Galante, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial elaborado em 06/02/2018 (ID 12663184), o(a) autor(a), nascido(a) em 22/05/1973, "operadora de máquina", é portador(a) de "Espondiloartrose com discopatia sem compressão radicular. CID10 M54", não incapacitante.

Diante da impugnação do(a) autor(a), foi nomeado(a) novo(a) perito judicial com especialidade em ortopedia.

O(A) autor(a) foi submetido(a) a nova perícia judicial com médico ortopedista em 28/08/2018 (ID 12663385) que concluiu pela ausência de incapacidade, embora padeça de "hipertensão arterial I10, diabetes mellitus E11, doença degenerativa da coluna lombossacra, sem déficit neurológico focal ou sinais de irritação radicular M549".

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Recurso conhecido e provido. (STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez. - O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa. - As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes. - Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

Não faz jus aos benefícios pleiteados.

REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Desnecessária elaboração de nova perícia porque os laudos médicos foram feitos por profissionais habilitados, inclusive na especialidade requerida, bem como suas conclusões basearam-se em exames médicos (laboratoriais e físico). Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito, não havendo cerceamento de defesa.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

IV - Preliminar rejeitada.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001090-16.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ALAIDE FREIRE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001090-16.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ALAIDE FREIRE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde 13/08/2014, data do requerimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A tutela antecipada foi deferida.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde 13/08/2014. Prestações em atraso atualizadas monetariamente pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (Lei 9.494/97, art. 1º F, alterada pela Lei 11.960/09). Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Sentença proferida em 22/07/2016, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando que o termo inicial do benefício deve ser fixado para a data da juntada do laudo, e não em 13/08/2014, como fixado na sentença, pois o laudo atestou o início da incapacidade para 02/03/2015. Sustenta, ainda, que os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 5% do valor atribuído à causa.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001090-16.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ALAIDE FREIRE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A perícia médica, realizada em 25/11/2015, informa que a autora, nascida em 11/12/1960, tendo trabalhado como empregada doméstica, é portadora de dores nas costas (CID M54.9), com presença de déficit funcional, limitação que interfere na realização das atividades habituais (não executa postero-flexão/antero-flexão e demais movimentos da coluna lombar, estão limitados rotação e lateralizações); conclui, a partir de exames complementares e físicos, pela existência de incapacidade total e temporária.

Segundo as conclusões do laudo, não é possível precisar o começo da doença, mas estabeleceu o início da incapacidade para o dia 02/03/2015, sendo que a sentença fixou o termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo (13/08/2014).

Observo que a análise judicial não está vinculada ao laudo pericial, impondo-se verificar, com base nos demais elementos dos autos, se na data do requerimento administrativo a autora estava totalmente incapaz.

Com efeito, os documentos médicos apresentados pela autora, consistente em exames de imagem, receituários e laudos, retratam histórico clínico no período compreendido entre 04/02/2014 e 07/04/2016.

Entre os documentos apresentados, constam exame de imagem realizado em 26/03/2015, seguido de documento médico datado em 02/04/2015 atestando a necessidade de afastamento para tratamento, por prazo indeterminado, evidenciando a manutenção da incapacidade naquele período.

Já com relação ao período anterior, os documentos médicos existentes não são aptos a comprovar a existência de incapacidade em grau e intensidade suficientes a justificar a concessão do benefício.

Assim, o termo inicial do benefício deve ser considerado, conforme fixado pela perícia para o início da incapacidade, já que posterior à data do requerimento administrativo.

Os honorários advocatícios não merecem reparo, pois arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma, nos termos Súmula 111 do STJ.

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS para fixar o termo inicial do benefício para a data estabelecida pelo laudo médico pericial.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO INSS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I – Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

II - O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Termo inicial do benefício deve ser considerado conforme fixado pela perícia para o início da incapacidade, já que posterior à data do requerimento administrativo.

IV - Os honorários advocatícios não merecem reparo, pois arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma, nos termos Súmula 111 do STJ; demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

V - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895624-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: IDA MARIA ZAMPARO
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895624-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: IDA MARIA ZAMPARO
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, desde a citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observados os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 16/07/2018.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa, diante da necessidade de nova perícia com especialista. No mérito, aduziu estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895624-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: IDA MARIA ZAMPARO
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Quanto à alegação de nulidade em razão de ausência de especialidade do perito judicial, necessário tecer algumas considerações acerca do tema.

Embora a prova pericial seja indispensável para a aferição da capacidade ou incapacidade laborativa, o perito judicial nomeado nem sempre tem formação técnica necessária para auxiliar no deslinde da causa.

Fosse o parecer do perito suficiente, não teria sentido ir o(a) segurado(a) ao Poder Judiciário lutar pelo reconhecimento de seu direito à cobertura previdenciária em razão de incapacidade para o trabalho.

A experiência tem demonstrado que a prova pericial não raro traz mais dúvidas do que certezas acerca da capacidade ou incapacidade laboral do(a) segurado(a).

Coloca-se, então, a questão de ser ou não imprescindível que a perícia seja feita por médico com especialidade na doença que se tem sob análise.

A dificuldade de indicação de peritos médicos - seja pela inexistência deles na localidade, seja pela inadequada remuneração - tem levado, por exemplo, psiquiatras a fazerem perícias na área de ortopedia e ortopedistas na área de psiquiatria, o que não pode dar bom resultado em termos de produção probatória, uma vez que não está o juiz bem respaldado para formar seu convencimento.

O laudo pericial é resultado de atividade técnica, que só pode ser desenvolvida por quem está tecnicamente preparado. Ou seja, ou por médico da especialidade que o caso envolve, ou por médico com formação em perícia médica ou medicina do trabalho.

Na situação de incerteza sobre as conclusões do laudo médico pericial, deve ser designada nova perícia, a ser feita por médico da respectiva especialidade ou por médico especializado em perícias médicas ou em medicina do trabalho. Porém, nova perícia só se justifica se não se puder tirar dos elementos de prova já constantes dos autos a necessária certeza sobre a incapacidade ou capacidade do(a) segurado(a).

A história trabalhista e previdenciária do(a) segurado(a), suas condições pessoais e o laudo pericial, examinados em conjunto, indicarão se tem ou não capacidade para exercer sua atividade habitual, se a incapacidade é total ou parcial, temporária ou definitiva.

No caso dos autos, o perito nomeado tem sua especialidade em Clínica e Cirurgia Geral, suas conclusões basearam-se em exames médicos (físico e laboratoriais). Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes.

Saliento, também, que o juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa pela não realização de nova prova pericial por profissional especialista na moléstia alegada pela parte autora. II - A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91). III - O art. 557, caput, do CPC, confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior; sendo que o § 1º-A, do mencionado art. 557, confere poderes para dar provimento ao recurso interposto contra o decisum que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência das Cortes Superiores. Considerando que, no agravo, não foi apresentado nenhum fundamento apto a alterar a decisão impugnada, forçoso manter-se o posicionamento adotado, o qual se encontra em consonância com a jurisprudência dominante do C. STJ. IV - Matéria preliminar rejeitada. No mérito, agravo improvido. (TRF 3ª Região, AC - 1963771, Proc. 00015512020114036140, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Newton De Lucca, e-DJF3 Judicial 1: 09/01/2015).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o pedido de restabelecimento de auxílio-doença. - O laudo atesta que o periciado tem diagnóstico de fibromialgia. Afirma que não foram encontradas no exame físico alterações que permitam concluir haver incapacidade por este motivo. Aduz que o autor refere dores, porém não há sinal de desuso, não há hipotrofia, não há perda muscular, não há restrição articular, não havendo, portanto, incapacidade; não há radiculopatia ou redução da mobilidade da coluna. Conclui que não há doença incapacitante atualmente. - Consta relatório do assistente técnico do autor, concluindo que ele está inapto para o trabalho habitual. - As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente. - Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. - Observe-se que a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara, ao concluir que o autor apresenta capacidade laborativa suficiente para exercer função remunerada. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes. - A parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos. - Impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, AC - 2023629, Proc. 00386672120144039999, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1: 12/06/2015).

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial elaborado em 16/09/2017 (ID 82428975), o(a) autor(a), nascido(a) em 25/11/1963, "cortadora de carne em supermercado", é portador(a) de "Hipertireoidismo, E05 (relatório médico e Tiroxina livre 5,01 em 14/10/2015). Hipertensão arterial essencial, I10 (exame físico). Lombalgia, M54.5 (exame físico)". Consignou no item histórico: "Em maio/2015 passou a ter perda parcial da visão, hipertensão arterial. Procurou o médico que solicitou exames e diagnosticou hipertireoidismo. Medicada teve melhora."

O perito judicial concluiu pela ausência de incapacidade.

Somente na apelação o(a) autor(a) trouxe alegações detalhadas de seu estado de saúde. Nada foi dito na genérica petição inicial, que sequer descreveu as atividades por ela exercidas, o que foi feito pelo perito judicial, e apenas mencionou: "... se viu definitivamente acometida de sérios problemas de saúde, limitando suas atividades habituais, conforme relatórios médicos em anexo. ... A requerente vem sofrendo demasiadamente em razão de tais problemas, motivo pelo qual, está impossibilitada de levar uma vida normal, pois, sofre sucessivas crises agudas, pretendendo assim, receber uma decisão do judiciário...".

A petição inicial dá início ao devido processo legal, e é o momento para deduzir os fatos e fundamentos do pedido. Se não houve preocupação em descrever os fatos, não há como deferir outras provas somente em grau de recurso e desconsiderar o laudo pericial.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Recurso conhecido e provido. (STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.- Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez. - O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa. - As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes. - Cumprir destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

Não faz jus aos benefícios pleiteados.

REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - No caso dos autos, o perito nomeado tem sua especialidade em Dermatologia, suas conclusões basearam-se em exames médicos (físico e laboratoriais). Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes. O juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

IV - Preliminar rejeitada.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002050-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ROMUALDO DE SOUZA PIRES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: AQUILES PAULUS - MS5676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002050-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ROMUALDO DE SOUZA PIRES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: AQUILES PAULUS - MS5676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento do auxílio-doença, com data retroativa a 30/11/2012; sucessivamente, a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Honorários periciais fixados em R\$ 400,00, nos termos da Resolução 541/CJF, em 27/11/2014.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a data da cessação (12/09/2013), convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir da data da apresentação do laudo médico pericial (31/05/2016). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária, no período de 30/06/2009 a 25/03/2015, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9494/97, sendo que a partir de 25/03/2015, pelo IPCA-E. Juros de mora incidentes a partir da citação, à taxa de 1% ao mês, entre o período de 11.01.2003 a 30.06.2009, nos termos do art. 406, do Código Civil, e art. 161, parágrafo primeiro, do CTN; a partir de 30.06.2009, deverão incidir uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), conforme art. 5º da Lei 11.960/2009. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação. Sem condenação quanto às custas.

Sentença proferida em 29/09/2017, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando que deve ser aplicada a regra do reexame necessário, nos termos do art. 496 do CPC. Sustenta que a sentença deve ser anulada, pois não houve reconhecimento quanto à alegada suspeição do perito nomeado pelo juízo, cuja conduta, a seu ver, evidencia ausência de imparcialidade, haja vista sua predisposição para posicionar-se contrariamente ao INSS. Alega, ainda, que o incidente de suspeição deveria ser processado separadamente, conforme disposto no art. 148, parágrafo 2º. Sustenta que não restou comprovada a incapacidade do autor, sendo que a idade viabiliza sua reabilitação para outras atividades. Requer a redução do valor dos honorários periciais, com fundamento no art. 465, parágrafo 5º, do CPC. Subsidiariamente, pugna pela fixação do termo inicial do benefício para a data da realização do laudo, pois antes disso não foi comprovada a incapacidade.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002050-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ROMUALDO DE SOUZA PIRES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Com relação à alegada suspeição do perito, ainda que tenha refutado a manifestação do INSS sobre o laudo, tal situação não se enquadra nas hipóteses elencadas no art. 145 do CPC.

Ademais, nos termos do art. 148, parágrafo 1º, “a parte interessada deverá arguir o impedimento ou a suspeição, em petição fundamentada e devidamente instruída na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos”.

Conforme se verifica dos autos, a nomeação do perito ocorreu em 09/03/2015, sendo a intimação do INSS datada em 23/06/2015. A perícia foi designada para o dia 12/05/2016. Apresentado o laudo, o INSS manifestou-se em 22/06/2016 requerendo a complementação, o que veio a ser feito em 15/07/2016. Somente nas alegações finais, em 12/09/2016, o INSS pugnou pelo reconhecimento da suspeição do perito.

Ainda assim, a sentença fundamentadamente afastou a arguição, não havendo que se falar em nulidade do julgamento sob tal argumento.

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, elaborado em 25/05/2016, complementado em 15/07/2016, o autor, nascido em 12/02/1962, qualificado como trabalhador rural, é portador de eczema crônico dos pés, apresentando lesões descamativas na planta dos pés, indicando atividade da doença, para a qual não existe cura total.

Em resposta ao quesito 4, é informado que “o autor encontra-se impossibilitado de trabalhar na lavoura. A patologia do eczema crônico encontra-se nos pés em região plantar e dorso, dificultando o autor para deambular e principalmente de trabalhar em lavoura. As lesões provocadas pelo eczema crônico se agravam no trabalho em lavoura podendo ocorrer infecções secundárias”, concluindo pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, desde 21/10/2013.

Os dados constantes no CNIS informam que o autor se manteve no gozo de auxílio-doença nos períodos compreendidos entre 28/01/2011 a 01/09/2011, de 25/10/2012 a 30/11/2012, de 11/01/2013 a 15/04/2013, bem como entre 20/05/2013 a 12/09/2013, sendo que os laudos médicos apresentados, datados em 21/10/2013 e 12/05/2014, atestam a manutenção do tratamento por tempo indeterminado.

Ainda que o autor tenha apresentado poucos documentos, foi comprovada a manutenção do tratamento médico e necessidade de afastamento das atividades laborais, o que somado às condições pessoais, como a baixa escolaridade e ausência de qualificação profissional, inviabilizam sua reabilitação para recolocação no mercado de trabalho, notadamente pelas características da localidade em que reside e labora, na Aldeia Lalima em Miranda/MS.

O termo inicial do auxílio-doença foi corretamente fixado, para a data da cessação do benefício, pois comprovada a manutenção da incapacidade, convertendo-se em aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo, conforme estabelecida na sentença.

Com relação aos honorários periciais, devemos mesmos ser fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), de acordo com a Tabela V, do Anexo Único, da Resolução 305, de 07 de outubro de 2014, do Conselho da Justiça Federal, vigente ao tempo em que fixadas tais verbas.

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS somente para reduzir o valor dos honorários periciais.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO INSS. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERITO. SUSPEIÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS PERICIAIS.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Com relação à alegada suspeição do perito, ainda que tenha refutado a manifestação do INSS sobre o laudo, tal situação não se enquadra nas hipóteses elencadas no art. 145 do CPC. Ademais, nos termos do art. 148, parágrafo 1º, “a parte interessada deverá arguir o impedimento ou a suspeição, em petição fundamentada e devidamente instruída na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos”.

III - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

IV - Ainda que o autor tenha apresentado poucos documentos, foi comprovada a manutenção do tratamento médico e necessidade de afastamento das atividades laborais, o que somado às condições pessoais, como a baixa escolaridade e ausência de qualificação profissional, inviabilizam sua reabilitação para recolocação no mercado de trabalho, notadamente pelas características da localidade em que reside e labora, na Aldeia Lalima em Miranda/MS. O termo inicial do auxílio-doença foi corretamente fixado, para a data da cessação do benefício, pois comprovada a manutenção da incapacidade, convertendo-se em aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo, conforme estabelecida na sentença.

V - Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), de acordo com a Tabela V, do Anexo Único, da Resolução 305, de 07 de outubro de 2014, do Conselho da Justiça Federal, vigente ao tempo em que fixadas tais verbas.

VI - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003614-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LEANDRO RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: SILVIA APARECIDA FÁRIA DE ANDRADE - MS12725-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003614-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LEANDRO RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: SILVIA APARECIDA FÁRIA DE ANDRADE - MS12725-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (20/06/2017), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Os honorários periciais foram fixados em R\$ 600,00 (ID 3113675).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (26/06/2017). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária e de juros de mora, conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Custas processuais e honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 07/03/2018, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pugnano pela apuração da correção monetária nos moldes da Lei 11.960/09, fixação do termo inicial do benefício na data juntada do laudo pericial, reconhecimento da isenção ao pagamento de custas processuais e redução dos honorários periciais.

Em contrarrazões, o(a) autor(a) pede a majoração dos honorários advocatícios. Após, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003614-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LEANDRO RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: SILVIA APARECIDA FÁRIA DE ANDRADE - MS12725-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

O termo inicial do benefício não merece reparo, pois comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício desde o requerimento administrativo.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Tendo em vista que as Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. Devidas as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Com relação aos honorários periciais, devem os mesmos ser fixados em R\$ 370,00 (trezentos e setenta reais), de acordo com a Tabela do Anexo da Resolução 232, de 13 de julho de 2016, do Conselho Nacional de Justiça.

Tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Os demais consectários não foram objeto de impugnação.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para fixar os honorários periciais, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. APELAÇÃO DO INSS. TERMO INICIAL CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS PERICIAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Termo inicial do benefício inalterado, pois comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício desde o requerimento administrativo.

III - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

IV - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

V - Tendo em vista que as Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. Devidas as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

VI - Com relação aos honorários periciais, devem os mesmos ser fixados em R\$ 370,00 (trezentos e setenta reais), de acordo com a Tabela do Anexo da Resolução 232, de 13 de julho de 2016, do Conselho Nacional de Justiça.

VII - Tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

VIII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5921986-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: SIMONE PEREIRA SA

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS VILELA DOS SANTOS - SP298280-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5921986-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: SIMONE PEREIRA SA

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS VILELA DOS SANTOS - SP298280-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais, requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 18/03/2019.

O(A) autor(a) apela, alegando que preenche requisitos legais necessários à concessão do auxílio-doença. Pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5921986-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: SIMONE PEREIRA SA
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS VILELA DOS SANTOS - SP298280-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial elaborado em 03/07/2018 (ID 84814137), o(a) autor(a), nascido(a), em 10/07/1974, “fáqueira”, é portador(a) de “antecedentes de Transtorno Depressivo Moderado CID F 321”.

O perito judicial conclui pela ausência de incapacidade do(a) autor(a).

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Observo que a concessão administrativa NB 6262827769 (17/01/2019 a 17/04/2019) refere-se ao período necessário à convalescença do(a) autor(a) em decorrência de intervenção cirúrgica para retirada de útero (CID D25), ou seja, enfermidade diversa da que foi apreciada nestes autos (ID 84814154).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Recurso conhecido e provido. (STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22/05/2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalho).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez. - O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo 1, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa. - As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes. - Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

II - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001108-37.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANDRE MOLINA BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA DE MORAES - SP218716
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001108-37.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANDRE MOLINA BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA DE MORAES - SP218716
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (20/03/2017), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde o dia seguinte à cessação administrativa (21/03/2017). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária conforme o IPCA-E e de juros de mora de acordo com o art. 1º - F, da Lei 9.494/97. Honorários advocatícios em percentual a ser fixado em liquidação de sentença. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 15/12/2017, não submetida ao reexame necessário.

O INSS opôs embargos de declaração alegando a ocorrência de omissão/obscuridade quanto à apuração da correção monetária nos moldes do art. 1º - F, da Lei 9.494/97 e fixação da data de cessação do benefício. O juízo a quo rejeitou os citados embargos de declaração (ID 3168855).

O INSS apela, sustentando que não restou comprovada a incapacidade laboral. Pede a reforma da sentença. Caso outro o entendimento, requer a apuração da correção monetária de acordo com o art. 1º - F, da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001108-37.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANDRE MOLINA BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA DE MORAES - SP218716
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida.

De acordo com o laudo pericial elaborado em 23/06/2017 (ID 3168833), o(a) autor(a), nascido(a) em 24/12/1974, "administrador de empresas", é portador(a) de "Doença cardíaca no final de 2014 e doença psiquiátrica documentada em junho de 2015".

O perito conclui pela incapacidade total e temporária do(a) autor(a) por apresentar "sintomatologia e sinais evidentes da doença psiquiátrica", ressalta, também, a necessidade de reavaliação em seis meses.

Correta a concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA. - O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91. - Recurso especial não conhecido. (STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21/09/1998, p.00253, Rel. Min. Vicente Leal).

O benefício de auxílio-doença é cobertura previdenciária de caráter temporário, sendo possível a reavaliação da incapacidade para o trabalho mediante exame médico a cargo da própria autarquia.

Diante de tais considerações, adotava entendimento no sentido de que a obrigação de reavaliação decorre da implantação do benefício, ressalvando que o benefício deveria ser pago enquanto não modificada a situação de incapacidade do(a) segurado(a).

Contudo, em razão de alteração legislativa, sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício por incapacidade prevista nas Medidas Provisórias 739, de 07/07/2016, e 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei 13.457/2017):

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Citada alteração legislativa até a presente data deve ser considerada como válida e eficaz, diante da ausência de decisão superior acerca de sua constitucionalidade.

Ressalvo que não há impedimento ao pedido de prorrogação do benefício caso o(a) segurado(a) entenda não haver condições de retorno ao trabalho após a data fixada.

O perito judicial consignou a necessidade de reavaliação do(a) autor(a) em 06 (seis) meses, contados da elaboração da perícia, para verificação da recuperação da capacidade e efetividade do tratamento médico. Entendo que o citado prazo deve ser acolhido.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para fixar a data da cessação do benefício, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO INSS. INCAPACIDADE. TERMO FINAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade total e temporária. Mantido o auxílio-doença.

IV - Nos benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez e auxílio-doença), sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício prevista nas Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), em vigor enquanto não houver decisão dos Tribunais Superiores pela sua inconstitucionalidade.

V - Data da cessação do benefício fixada em 06 (seis) meses a contar do laudo pericial, pois de acordo com o perito judicial necessária análise da recuperação da capacidade e efetividade do tratamento médico.

VI - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

VII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013282-86.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: FERNANDA RODRIGUES DIAS

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL TEJEDA QUARTUCCIO - SP230168-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013282-86.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: FERNANDA RODRIGUES DIAS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL TEJEDA QUARTUCCIO - SP230168-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (21/02/2018), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observados os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 19/06/2019.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, preliminarmente, nulidade da sentença. No mérito, aduziu estar comprovada a incapacidade total para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado. Pede a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013282-86.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: FERNANDA RODRIGUES DIAS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL TEJEDA QUARTUCCIO - SP230168-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois o laudo foi feito por profissional habilitado, inclusive, na especialidade de psiquiatria. Observo que a conclusão do perito judicial baseou-se em exame médico. Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes.

Portanto, carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. 1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica. 2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91. 3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez. 4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais. 5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez. 6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida. (AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. Jediael Galvão, dju 28/05/2004, p. 647)

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1 - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC. II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferir-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas. III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes. IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica. V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo. VI - Agravo não provido." (AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Marianina Galante, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial elaborado em 02/05/2019 (ID 90508311), o(a) autor(a), nascido(a) em 04/11/1977, "auxiliar de vendas", é portador(a) de "Transtorno Depressivo Recorrente Remetido (F33.4 de acordo com a CID10), sendo adequado o diferencial com Transtorno de Personalidade (F60 - CID10)".

O perito judicial concluiu pela ausência de incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Recurso conhecido e provido. (STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez. - O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo 1, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa. - As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes. - Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

Não faz jus aos benefícios pleiteados.

REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I – Cerceamento de defesa não caracterizado. O laudo foi feito por profissional habilitado, inclusive, na especialidade de psiquiatria. Observe que a conclusão do perito judicial baseou-se em exame médico. Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes. Portanto, carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

IV - Preliminar rejeitada.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000486-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSELI CARDOSO GOULARTE
Advogado do(a) APELADO: ERALDO BORGES DA COSTA - MS20774-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000486-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSELI CARDOSO GOULARTE
Advogado do(a) APELADO: ERALDO BORGES DA COSTA - MS20774-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 17.11.2016, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. A autarquia também foi condenada ao pagamento das custas processuais.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, bem como a isenção do pagamento das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000486-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI CARDOSO GOULARTE
Advogado do(a) APELADO: ERALDO BORGES DA COSTA - MS20774-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrico trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 31.03.2015. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rúrica pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rúrica, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento, celebrado em 10.05.1978, sem qualificação profissional dos cônjuges; e (b) CTPS do marido, indicando vínculos rurais nos períodos de 01.10.1977 a 06.09.1980 e 10.09.1980 a 20.01.2012.

Consulta ao CNIS da autora não indica vínculo empregatício, tampouco recolhimento de contribuição previdenciária. Quanto ao marido, corrobora os vínculos rurais acima mencionados, e traz um curto vínculo urbano no mês 10.2013, insuficiente para descaracterizar sua condição de rúrica.

Além da atividade rúrica do marido ser extensiva à esposa, a jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indicária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rúrica.

Na audiência, realizada em 13.06.2017, em que a autora também foi ouvida, a testemunha Clotilde Nunes Jara foi coesa em afirmar que a requerente sempre esteve envolvida nas lides campesinas, trabalhando num primeiro momento com o marido na Fazenda Pontal, e num segundo momento em regime de economia familiar, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado. Destacou que a postulante, até a data da audiência, continuava desempenhando o mesmo labor rural.

Portanto, conjugando a prova material com a prova testemunhal, restaram comprovados os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida, inclusive quando a autora completou 55 anos de idade (31.03.2015), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLIMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for emito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do artigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001273-84.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SELANIRA FAGUNDES BATISTA
Advogado do(a) APELADO: NATÁLIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001273-84.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SELANIRA FAGUNDES BATISTA
Advogado do(a) APELADO: NATÁLIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 24.06.2015, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001273-84.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuida no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÔBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rúrcola diarista, que não possui similaridade com a do rúrcola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 08.08.2013 e apresentou o requerimento administrativo em 24.06.2015. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rúrcola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rúrcola, a autora apresentou os seguintes documentos: (a) certidão de casamento dos genitores, celebrado em 14.02.1962, em que o pai está qualificado como lavrador; (b) certidão de nascimento de irmão, ocorrido em 01.04.1967, em que o pai está qualificado como lavrador; (c) certidão de óbito do genitor, ocorrido em 22.05.2006, qualificando-o como agricultor; (d) certidão de óbito da genitora, ocorrido em 31.08.2007, qualificando-a como agricultora; e (e) carteirainha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Chapadão/MS, em nome da autora, emitida em 13.08.2015.

Como se observa, após o falecimento dos genitores, em 22.05.2006 e 31.08.2007, a postulante não apresentou documento algum em nome próprio, apto a comprovar o labor rúrcola. A carteirainha do Sindicato foi providenciada de maneira concomitante à propositura da ação, perdendo, assim, sua credibilidade como início de prova do labor campesino.

Nesse cenário, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.

Portanto, aos 55 anos de idade, em 08.08.2013, não restou comprovada sua condição de rúrcola, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP.

DOU PROVIMENTO à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada.

Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º, do CPC/2015).

Oficie-se ao INSS para cumprimento desta decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA LEGALMENTE EXIGIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não se conhece da remessa oficial.
- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Além da ausência de documentos em nome próprio após o falecimento do companheiro, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.
- Não comprovada a condição de ruralista nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP.
- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º do CPC/2015).
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001245-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MARTA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA - MS10563-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001245-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MARTA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA - MS10563-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apela a autora, alegando estarem preenchidos os requisitos à concessão do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001245-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MARTA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA - MS10563-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuida no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 17.02.2011, e apresentou o requerimento administrativo em 02.02.2012. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, a autora apresentou sua CTPS, indicando vínculos rurais nos períodos de 01.06.2003 a 01.03.2004 e 01.09.2004 a 18.06.2012, e vínculos urbanos nos períodos de 01.09.1984 a 02.10.1986 e 01.01.1987 a 30.01.1988.

Consulta ao CNIS da autora corrobora os vínculos acima mencionados. Anoto que os vínculos urbanos, além de curtos, integram período anterior ao início da carência necessária à obtenção do benefício pleiteado.

Ademais, a jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 24.09.2013, as testemunhas José de Souza, Claudenir Ferreira da Cruz e Adenir José Maria foram coesas em afirmar que a requerente sempre esteve envolvida nas lides campestres, trabalhando em várias fazendas da região, principalmente na fazenda primavera, desempenhando atividades relacionadas não só à manutenção da sede, mas, também, aos serviços de cultivo de alimentos, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado. Acrescentaram que a postulante nunca exerceu atividade urbana e, até a data da audiência, continuava desempenhando o mesmo labor rural.

Desse modo, conjugando o início de prova material com a prova testemunhal, conclui-se que a autora comprovou os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida, inclusive quando completou 55 anos de idade (17.02.2011), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Quanto ao termo inicial, comprovado o requerimento na via administrativa, em 02.02.2012, o benefício é devido desde essa data.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Considerando a prolação da sentença na vigência do CPC/1973, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e conceder a aposentadoria rural por idade, desde a data do requerimento administrativo, apresentado em 02.02.2012. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO PROVIDA. CONSECUTÓRIOS.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Concedido o benefício desde a data do requerimento administrativo.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- Considerando a prolação da sentença na vigência do CPC/1973, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5726581-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DOS SANTOS ESBELLUTE
Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5726581-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DOS SANTOS ESBELLUTE
Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 03.01.2018, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5726581-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DOS SANTOS ESBELLUTE
Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÔBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rústica.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rústico diarista, que não possui similaridade com a do rústico em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rústico trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 03.12.2017 e apresentou o requerimento administrativo em 03.01.2018. Fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rústica pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rústica, a autora apresentou os seguintes documentos: (a) certidão de casamento, celebrado em 08.12.2003, em que o ex-marido Manoel Sérgio Esbellute figura como lavrador; (b) CTPS de Manoel Sérgio, indicando vínculo rural no período de 14.08.1981 a 06.10.1982; (c) CTPS do companheiro Sebastião Bernardo, indicando vínculos rurais nos períodos de 01.11.1968 a 28.02.1987 e 11.05.1987 a 31.08.2009; (d) certidão de óbito de Sebastião Bernardo, ocorrido em 31.08.2009; e (e) CTPS própria, indicando vínculos rurais nos períodos de 01.03.1994 a 01.11.1995 e 14.06.1996 a 31.07.1996, e vínculo urbano no período de 09.08.1984 a 30.04.1985.

Como se observa, após o falecimento do companheiro, ocorrido em 31.08.2009, a postulante não apresentou documento algum em nome próprio, apto a comprovar o labor rústico.

De seu turno, consulta ao CNIS da autora indica a concessão de pensão por morte previdenciária a partir de 31.08.2009.

Nesse cenário, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.

Portanto, aos 55 anos de idade, em 03.12.2017, não restou comprovada sua condição de rurícola, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP.

DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para negar o benefício pleiteado.

Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º, do CPC/2015).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA LEGALMENTE EXIGIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Além da ausência de documentos em nome próprio após o falecimento do companheiro, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.
- Não comprovada a condição de rurícola nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP.
- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º do CPC/2015).
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000775-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000775-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 16.10.2014, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência, bem como a revisão dos critérios de incidência dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000775-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuida no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com o rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 16.10.2014, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rúrcola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rúrcola, o autor apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento, celebrado em 19.06.1976, em que qualificado como comerciante; (b) declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo/MS, em nome do autor, relativo ao período de 21.07.1993 a 17.10.2014; (c) notas fiscais de produtor rural, emitidas entre 1994 e 2006; (d) notas fiscais de aquisição de insumos agrícolas, emitidas entre 2007 e 2014; (e) declaração anual de produtor rural, gerada em 09.03.2017; e (f) escritura pública relativa à aquisição de um imóvel rural, em 21.07.1993.

Embora a certidão de casamento qualifique o autor como comerciante e a declaração do Sindicato não tenha sido homologada pelo INSS, há outros documentos passíveis de serem considerados como início de prova material do labor rúrcola.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rúrcola.

Na audiência, realizada em 07.06.2017, as testemunhas Silvano Espósito e Antonio Manoel da Silva foram coesas em afirmar que o autor sempre esteve envolvido nas lides camponesas, trabalhando como produtor rural em propriedade própria, na produção de alimentos para consumo da família e venda do pequeno excedente, em período superior à carência necessária para a obtenção do benefício pleiteado. Destacaram que o requerente nunca exerceu atividade urbana e mantinha, até dois anos da audiência, ou seja, por volta de 06.2015, o mesmo labor rural.

Desse modo, conjugando o início de prova material com a prova testemunhal, restaram preenchidos os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade rural, inclusive quando o autor completou 60 anos de idade (16.10.2014), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na sentença, ou seja, desde a data do requerimento administrativo, em 16.10.2014, nos moldes, portanto, de iterativa jurisprudência.

Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para fixar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. DIB. VERBA HONORÁRIA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na sentença, ou seja, desde a data do requerimento administrativo, nos moldes, portanto, de iterativa jurisprudência.
- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).
- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002561-67.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALZIRA BARRETO
Advogado do(a) APELADO: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002561-67.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALZIRA BARRETO
Advogado do(a) APELADO: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 14.11.2012, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. A Autora também foi condenada ao pagamento das custas processuais.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência, a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, a isenção das custas processuais e a revisão dos critérios de incidência da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002561-67.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALZIRA BARRETO
Advogado do(a) APELADO: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinqüenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àquele trabalhador rural que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rústica.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativa da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rústico diarista, que não possui similaridade com a do rústico em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rústico trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 19.09.2012. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rústica pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento, celebrado em 18.02.1974, em que o ex-marido está qualificado como lavrador; (b) declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema/MS, em nome da autora, relativa ao período de 1997 a 2012; (c) ficha geral de atendimento, emitida pela Secretaria Municipal de Saúde da Prefeitura de Ivinhema/MS, em que a autora está qualificada como lavradora, com histórico médico entre 1997 e 2002; (d) CTPS do atual companheiro Osmar Grizanti, indicando vínculos rurais intermitentes entre 1991 e 2007; e (e) carta de concessão de aposentadoria por idade rural, a partir de 15.01.2015, emitida pelo INSS em favor do companheiro da autora.

Embora a declaração de exercício de atividade rural, firmada pelo representante do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema/MS, e a ficha geral de atendimento médico não constituam início de prova material, há outros documentos passíveis de serem considerados.

Anoto que a atividade rurícola do marido/companheiro é extensiva à esposa/companheira, consoante iterativa jurisprudência. Além disso, a autora apresentou documento em nome próprio.

Ademais, a jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 08.11.2016, as testemunhas Adirson Gomes Bueno e João da Silva foram coesas em afirmar que a requerente sempre esteve envolvida nas lides campesinas, trabalhando como diarista em propriedades rurais da região, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado. Acrescentaram que a postulante nunca exerceu labor urbano e continuava, até a data da audiência, desempenhando a mesma atividade rurícola.

Desse modo, conjugando o início de prova material com a prova testemunhal, restaram preenchidos os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida, inclusive quando a autora completou 55 anos de idade (19.09.2012), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na sentença, ou seja, desde a data do requerimento administrativo, nos moldes, portanto, de iterativa jurisprudência.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para fixar a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for emuito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na sentença, ou seja, desde a data do requerimento administrativo, nos moldes, portanto, de iterativa jurisprudência.

- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

- Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001067-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JULIO ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: PAULO RENAN PACHE CORREA - MS13961-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001067-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JULIO ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: PAULO RENAN PACHE CORREA - MS13961-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do indeferimento do requerimento administrativo, em 30.11.2015, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS postulando, inicialmente, o reexame da matéria. Prossegue, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001067-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JULIO ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: PAULO RENAN PACHE CORREA - MS13961-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a oposição da condição de segurado não obsta a concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 06.10.2015. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos: (a) espelho da unidade familiar, relativa ao assentamento PA Santa Guilhermina, lote 20, em nome do autor, emitido em 20.04.1999; (b) recibos de pagamento de mensalidades a entidades sindicais, em nome do autor, entre abril de 2000 e 2005; (c) carteirainha do sindicato dos trabalhadores rurais de Nioaque/MS, com data de admissão em março de 2004; (d) recibos de entrega da declaração do ITR, exercícios 2010 a 2015; e (e) declaração anual de produtor rural, gerada em 03.02.2016.

Consulta ao CNIS do autor não indica vínculos empregatícios ou recolhimento de contribuições previdenciárias (vide id 1708533, p. 34).

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 10.04.2017, as testemunhas José Divino Viana e José Francisco Filho foram coesas em afirmar que o requerente sempre esteve envolvido nas lides campestres, trabalhando em dois assentamentos, em regime de economia familiar, por período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado. Acrescentaram que o postulante nunca exerceu labor urbano e, até a data da audiência, continuava desempenhando o mesmo trabalho rural.

Desse modo, conjugando o início de prova material com a prova testemunhal, restaram preenchidos os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida, inclusive quando o autor completou 60 anos de idade (06.10.2015), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLIMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001470-39.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS JOSE HONORIO
Advogado do(a) APELADO: JOSE GUILHERME ROSA DE SOUZA SOARES - MS17851-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001470-39.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS JOSE HONORIO
Advogado do(a) APELADO: JOSE GUILHERME ROSA DE SOUZA SOARES - MS17851-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 26.06.2014, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. A autarquia também foi condenada ao pagamento das custas processuais.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, bem como a isenção do pagamento das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001470-39.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS JOSE HONORIO
Advogado do(a) APELADO: JOSE GUILHERME ROSA DE SOUZA SOARES - MS17851-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com o rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 22.05.2013. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rúrcola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rúrcola, o autor apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) CTPS própria, indicando vínculos rurais nos períodos de 11.04.1978 a 11.07.1980 e 11.07.1980 a 08.12.1980; (b) carteirinha do Sindicato dos Trabalhadores de Bandeirantes/MS, emitida em 13.02.2014, e recibos de pagamento de mensalidades; (c) certidão de casamento, celebrado em 22.05.1987, qualificando-o como eletricitista; e (d) ata de reunião, realizada em 30.08.2006, com a participação do autor, em que se discutiu assuntos relacionados aos ocupantes da Fazenda Serra Brava.

Em que pese os vínculos rurais acima mencionados, consulta ao CNIS do requerente indica vínculos urbanos nos períodos de 30.01.1978 a 06.03.1978, 01.08.1981 a 19.03.1982, 03.02.1983 a 26.09.1983, 01.12.1983 a 22.12.1983, 01.10.1984 a 23.07.1986, 07.08.1986 a 12.06.1987, 01.09.1988 a 24.03.1990, 10.09.1990 a 20.11.1990, 01.06.1992 a 24.08.1992, 15.02.1993 a 30.05.1997, 01.09.1998 a 15.12.1998, 01.06.1999 a 30.01.2000 e 05.2000 (vide id 495102, p. 21/27).

Tal cenário revela-se suficiente para afastar a concessão do benefício pleiteado, pois não restou comprovado o labor rural nos 15 anos anteriores à implementação do requisito idade (22.05.2013), ou à apresentação do requerimento administrativo (22.06.2014).

Além disso, na audiência, realizada em 10.05.2016, o próprio autor afirmou que nos períodos de 01.12.2000 a 07.05.2001, 01.07.2001 a 25.11.2004 e 01.09.2005 a 30.05.2006 trabalhou como capataz/administrador de fazenda, função que se equipara à urbana.

Aos 60 anos de idade (22.05.2013), portanto, não restou comprovada sua condição de rúrcola, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP, com o que não se concede o benefício.

DOU PROVIMENTO à apelação autárquica para julgar improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada.

Condene a autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º, do CPC/2015).

Oficie-se ao INSS para o cumprimento desta decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DEFINIÇÃO POR FORÇA DO RESP n. 1.354.908/SP. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for emrito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Não comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788822-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDRESA GONCALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788822-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDRESA GONCALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 01.11.2016, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, bem como a revisão dos critérios de incidência da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788822-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDRESA GONCALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea I do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 03.01.2016 e apresentou o requerimento administrativo em 01.11.2016. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidões de nascimento de filhos, havidos em 15.10.1987 e 05.01.1995, em que o marido está qualificado como lavrador; (b) instrumento particular de compra e venda de um imóvel rural, em que o marido figura como agricultor e comprador, lavrado em 30.08.2004; (c) notas fiscais de aquisição de produtos agrícolas, em nome da autora, emitidas entre 2012 e 2016; (d) declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Eldorado, em nome da autora, relativo ao período entre 1976 e 2016; e (e) cadastro ambiental rural, em nome da autora, com data de inscrição em 27.04.2015.

Embora a declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato, não seja apta a comprovar o labor rural, uma vez que não homologada pelo INSS, observa-se que a autora instruiu o feito com outros documentos passíveis de serem considerados como início de prova material.

Consulta ao CNIS da requerente não indica vínculos empregatícios ou recolhimento de contribuições previdenciárias.

Anoto que a atividade rurícola do marido é extensiva à esposa, consoante iterativa jurisprudência. Além disso, a autora apresentou documento em nome próprio.

Ademais, a jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 13.09.2017, as testemunhas Celso Luiz de Freitas e Ronaldo Xavier foram coesas em afirmar que a requerente sempre esteve envolvida nas lides camponesas, trabalhando em regime de economia familiar, cultivando alimentos para consumo próprio e venda do pequeno excedente, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado. O depoente Norihiro Moriyama disse conhecer a autora há 2 anos e corroborou os testemunhos de Celso e Ronaldo. Dessas oitivas conclui-se que o referido labor persistia até a data da audiência.

Portanto, a prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural, inclusive quando completou 55 anos de idade (03.01.2016), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram preenchidos os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para fixar a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO BATISTA NEPUMUCENO
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002521-85.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO BATISTA NEPUMUCENO
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 08.06.2015, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, bem como a revisão dos critérios de incidência da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002521-85.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO BATISTA NEPUMUCENO
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuida no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com o rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 06.03.2013. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

Para comprovar tal condição, o autor apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento, celebrado em 25.06.1977, sem qualificação profissional; consta averbação de separação judicial em 18.02.1997; (b) CTPS própria, indicando vínculos rurais nos períodos de 27.10.1976 a 30.09.1978, 01.10.1978 a 22.11.1978, 01.06.1979 a 15.11.1979, 06.03.1980 a 11.03.1981, 17.03.1981 a 31.03.1981, 07.04.1981 a 30.04.1981, 10.09.1982 a 07.01.1983, 10.02.1983 a 01.08.1983, 02.05.1985 a 30.05.1985, 01.08.1985 a 31.03.1986, 15.04.1986 a 26.10.1986, 20.09.1988 a 03.11.1989, 02.09.1997 a 08.12.2011, 01.11.2009 a 30.04.2010, 18.01.2012 a 30.09.2012 e 28.02.2013 a (sem data fim); e vínculos urbanos nos períodos de 23.11.1987 a 20.02.1988 e 03.04.2007 a 21.11.2008.

Consulta ao CNIS do autor corrobora os vínculos trabalhistas supramencionados.

Anoto que a atividade de tratorista, desempenhada pelo requerente em alguns períodos, deve ser considerada como de natureza rural, pois vinculada a estabelecimento agrícola.

Esse é o entendimento desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROCESSO CIVIL. ANOTAÇÃO EM CTPS. PROVA PLENA. TRATORISTA. ESTABELECIMENTO AGRÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS SATISFEITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições: "II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; "

II - A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

III - Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

IV - Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se referam precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

V - Segundo o REsp 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.

VI - Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

VII - No caso dos autos, o requisito etário restou preenchido em 20.09.2014.

VIII - As anotações na CTPS do autor configuram prova plena do exercício da atividade rural, nos períodos anotados e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

IX - A função de tratorista exercida em estabelecimento agrícola tem natureza rural.

X - Início de prova material acompanhado dos depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado, enseja a comprovação do lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

XI - Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

XII - Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 2271498, Proc. 0003132-07.2014.4.03.6127, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. David Dantas, julg. 11.12.2017, e-DJF3 22.01.2018 - grifos nossos)

Ademais, os curtos vínculos urbanos são insuficientes para afastar sua condição de rurícola.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rural.

Na audiência, realizada em 30.06.2016, Jonas Araújo da Silva, Maria Nunes de Souza e Manoel José Martins foram coesas em afirmar que o requerente sempre esteve envolvido nas lides campesinas, trabalhando como diarista em várias fazendas da região, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado. Destacaram que o postulante, até a data da audiência, continuava desempenhando o mesmo labor rural.

Portanto, conjugando a prova material com a prova testemunhal, restaram comprovados os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida, inclusive quando o autor completou 60 anos de idade (06.03.2013), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para estabelecer a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLIMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001372-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MAGNÓRIA APARECIDA DA SILVA MIRANDA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001372-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MAGNÓRIA APARECIDA DA SILVA MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para o restabelecimento de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido de restabelecimento de aposentadoria por idade rural, desde a data da cessação, em 01.10.2014, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando a ausência dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício. Caso o entendimento seja outro, requer a revisão dos critérios de incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001372-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MAGNÓRIA APARECIDA DA SILVA MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com o rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

No caso dos autos a autora pleiteia o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade rural, cessado administrativamente em 01.10.2014 (NB 132.627.797-6).

Anoto que a requerente completou 55 anos em 05.09.2006. Portanto, faria jus ao benefício se comprovasse sua condição de rúrcola pelo período de 150 meses.

Para comprovar sua condição de rúrcola a postulante apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento, celebrado em 27.05.1968, em que o marido está qualificado como lavrador; (b) título de eleitor do marido, emitido em 23.08.1966, qualificando-o como lavrador; (c) CTPS do marido, indicando vínculos rurais intermitentes entre 01.08.1984 e 21.11.2013; e (d) documentos relativos ao processo administrativo que redundaram na cessação do benefício.

Consulta ao CNIS da autora indica vínculos rurais nos períodos de 01.07.1999 a 30.03.2001, 13.05.2002 a 16.12.2002, 01.11.2003 a 10.2004 e 08.06.2005 a 30.12.2005. Aponta, também, a concessão de auxílio-doença no período de 28.12.2005 a 25.08.2006, e a concessão de aposentadoria por idade rural a partir de 10.10.2006, cessada em 01.10.2014. Quanto ao marido, além de corroborar os vínculos supramencionados, indica a concessão de aposentadoria por idade rural a partir de 15.10.2007.

A jurisprudência, além de estender a atividade rúrcola do marido à esposa, consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indicatória precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indicatórios do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rúrcola.

Na audiência, realizada em 13.06.2016, as testemunhas Adalto Roberto Rodrigues e Aparecido Gonçalves da Silva foram coesas em afirmar que a autora sempre esteve envolvida nas lides campesinas, trabalhando em propriedades rurais da região, em período superior à carência exigida para a obtenção do restabelecimento pleiteado. Os depoentes destacaram que a requerente nunca trabalhou na cidade. Aparecido Gonçalves aduziu que até o ano de 2008 a postulante continuava desempenhando o mesmo labor rúrcola.

Portanto, conjugando a prova material com a prova testemunhal, restaram comprovados os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para o restabelecimento da aposentadoria por idade rural, inclusive quando a autora completou 55 anos de idade (05.09.2006), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para restabelecer a correção monetária nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantido o restabelecimento do benefício.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003794-02.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003794-02.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003794-02.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rústica.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rústico diarista, que não possui similaridade com a do rústico em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rústico trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 23.05.2012. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rústico pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rústico, o autor juntou cópia dos seguintes documentos: (a) certidão de nascimento, ocorrido em 23.05.1952; (b) cartão SUS; e (c) ficha cadastral na empresa Ronaldo Martins de Souza e Cia. Ltda., em que qualificado como trabalhador rural.

Anoto que os documentos apresentados pelo postulante não são hábeis para comprovar sua condição de rústico, eis que ausente a qualificação profissional dos genitores, na certidão de nascimento, e do postulante, no cartão SUS.

Além disso, a declaração de ficha cadastral em empresa é documento unilateral e despido de força probatória necessária à presunção do desempenho da atividade campesina.

De seu turno, consulta ao CNIS do requerente não indica vínculos empregatícios, tampouco recolhimento de contribuições previdenciárias (vide id 1538486, p. 69).

Nesse cenário, a comprovação da condição de rurícola apenas por prova testemunhal implicaria ofensa à Súmula 149 do STJ.

Aos 60 anos de idade (23.05.2012), portanto, não restou comprovada sua condição de rurícola, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP.

Não obstante, o STJ decidiu, em recurso representativo de controvérsia, que a ausência de início de prova material considerado válido para a concessão do benefício tem como consequência (arts. 485, IV, e 320, do CPC/2015 e 267 do CPC/1973) a extinção do processo sem resolução do mérito (REsp 1.352.721/SP).

Condono o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º, do CPC/2015).

DE OFÍCIO, EXTINGO o processo sem resolução do mérito (art. 267 do CPC/1973 e 485, IV, e 320, do CPC/2015). **PREJUDICADA** a apelação.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL QUANDO DO ADIMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. ATIVIDADE COMPROVADA SOMENTE POR PROVA TESTEMUNHAL. CONTRARIEDADE À SÚMULA 149 DO STJ. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. REsp 1.352.721/SP. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for emuito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Caso em que os documentos apresentados não são hábeis para confirmar o labor rural.
- A comprovação da condição de rurícola apenas por prova testemunhal implica ofensa à Súmula 149 do STJ.
- O STJ decidiu, em recurso representativo de controvérsia, que a ausência de início de prova material considerado válido para a concessão do benefício tem como consequência (arts. 485, IV, e 320, do CPC/2015 e 267 do CPC/1973) a extinção do processo sem resolução do mérito (REsp 1.352.721/SP).
- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º do CPC/2015).
- Processo extinto, de ofício, sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o processo sem resolução do mérito, prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001117-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001117-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. A autarquia também foi condenada ao pagamento das custas processuais.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência, a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 e a isenção das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001117-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com o rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o FURURAL era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 30.09.2013. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rúrcola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rúrcola, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento, celebrado em 04.11.2005, em que o marido está qualificado como tratorista; (b) certidões de nascimento de filhos, havidos em 09.09.1983 e 13.05.1988, constando local de nascimento em zona rural e a profissão do genitor como tratorista, respectivamente; e (c) CTPS do marido, indicando vários vínculos rúrcolas intercalados entre 01.07.1982 e 15.03.2014.

Anoto que a atividade de tratorista, desempenhada pelo marido da requerente em alguns períodos, deve ser considerada como de natureza rural, pois vinculada a estabelecimento agrícola.

Esse é o entendimento desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROCESSO CIVIL. ANOTAÇÃO EM CTPS. PROVA PLENA. TRATORISTA. ESTABELECIMENTO AGRÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS SATISFEITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições: "II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; "

II - A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

III - Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rúrcola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

IV - Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

V - Segundo o REsp 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.

VI - Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

VII - No caso dos autos, o requisito etário restou preenchido em 20.09.2014.

VIII - As anotações na CTPS do autor configuram prova plena do exercício da atividade rural, nos períodos anotados e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

IX - A função de tratorista exercida em estabelecimento agrícola tem natureza rural.

X - Início de prova material acompanhado dos depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado, enseja a comprovação do lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

XI - Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

XII - Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 2271498, Proc: 0003132-07.2014.4.03.6127, 8ª Turma, Rel. Des.Fed. David Dantas, julg: 11.12.2017, e-DJF3 22.01.2018 - grifos nossos)

Ademais, a atividade rúrcola do marido é extensiva à esposa, consoante iterativa jurisprudência.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indicatória precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indicatórios do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material da atividade rúrcola da requerente.

Na audiência, realizada em 17.07.2017, a testemunha Vera Vidal de Souza foi coesa em afirmar que a autora sempre esteve envolvida nas lides campesinas, trabalhando como boia-fria em várias propriedades rurais da região, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado. Destacou que a postulante nunca exerceu trabalho urbano e continuava, até fevereiro de 2017, desempenhando o mesmo labor rural.

Desse modo, conjugando o início de prova material com a prova testemunhal, restaram preenchidos os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida, inclusive quando a autora completou 55 anos de idade (30.09.2013), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Consoante iterativa jurisprudência, o termo inicial do benefício, em casos que tais, é fixado desde a data do requerimento administrativo. Não obstante, mantém-se a DIB tal como estabelecida na sentença, ou seja, desde a data da citação, nos moldes do que expressamente postulado pela autora na petição inicial.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia, para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.

- Consoante iterativa jurisprudência, o termo inicial do benefício, em casos que tais, é fixado desde a data do requerimento administrativo. Não obstante, mantém-se a DIB tal como estabelecida na sentença, ou seja, desde a data da citação, nos moldes do que expressamente postulado pela autora na petição inicial.

- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

- Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002736-61.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALDA VIEIRA DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002736-61.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALDA VIEIRA DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 18.09.2014, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da soma das prestações vencidas, observada a Súmula 111 do STJ. A Autarquia também foi condenada ao pagamento das custas processuais.

Apela o INSS, sustentando a ausência dos requisitos necessários à obtenção da benesse. Subsidiariamente, postula a redução dos honorários advocatícios e a isenção das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002736-61.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALDA VIEIRA DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 13.04.2011. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

Para comprovar tal condição, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) carta de concessão de pensão por morte previdenciária, a partir de 11.12.1994; (b) certidões de nascimento de filhos, havidos em 09.08.1978, 19.03.1979, 21.02.1982, 08.09.1984 e 22.01.1986, em que o então marido figura como lavrador; (c) ficha geral de atendimento odontológico, em que a autora está qualificada como lavradora, com histórico entre 1984 e 1985; (d) certidão de óbito do então marido, ocorrido em 11.12.1994 (e) escritura pública de declaração de união estável entre a autora e Severiano Brasílio dos Santos, desde aproximadamente junho de 2014; e (f) documento emitido pelo INCRA (ilegível).

Como se observa, após o falecimento do marido, ocorrido em 11.12.1994, a postulante não apresentou documento em nome próprio, apto a comprovar o labor rurícola.

De seu turno, consulta ao CNIS da postulante indica o recebimento de pensão por morte previdenciária desde 11.12.1994.

Nesse cenário, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.

Portanto, aos 55 anos de idade, em 13.04.2011, não restou comprovada sua condição de rurícola, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP.

DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para negar o benefício pleiteado.

Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º, do CPC/2015).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA LEGALMENTE EXIGIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for emuito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Além da ausência de documentos em nome próprio após o falecimento do marido, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.
- Não comprovada a condição de rural nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP.
- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º do CPC/2015).
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004719-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RAMONA PERALTA
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS14005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004719-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RAMONA PERALTA
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS14005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 21.08.2013, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004719-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RAMONA PERALTA
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS14005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rústica.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafra, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rústico diarista, que não possui similaridade com a do rústico em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsu, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rústico trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 11.04.2009 e apresentou o requerimento administrativo em 21.08.2013. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rústico pelo período de 168 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidões de nascimento de filhos, havidos em 05.11.1975 e 25.07.1990, em que o marido está qualificado como lavrador; (b) certidão de casamento, ilegível; (c) carteirinha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bela Vista/MS, em nome do marido da requerente, com data de admissão em 02.05.2000; (d) contrato de arrendamento de imóvel rural, em que o marido figura como arrendatário, vigência 01.01.2013 a 01.01.2016; (e) certificado de aproveitamento no curso de implantação e manejo básico de horta, emitido pelo SENAR em favor da autora, realizado entre 12 e 14.04.2012; e (f) recibos de pagamento de mensalidades ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bela Vista/MS, em nome do marido, emitidos entre 2010 e 2013.

Consulta ao CNIS da autora e do marido não indicam vínculos empregatícios ou recolhimento de contribuições previdenciárias.

A atividade rurícola do marido é extensiva à esposa, consoante iterativa jurisprudência.

Por sua vez, a jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, ocorrida em 01.03.2016, em que a autora também foi ouvida, as testemunhas Francisco Brígido Lopes e Pedro Vandir Marques Leite foram coesas em afirmar que a autora sempre esteve envolvida nas lides campestres, trabalhando em propriedades rurais da região, por período superior à carência exigida para a obtenção do benefício ora pleiteado. Destacaram que a requerente nunca desempenhou labor urbano e continuava, até a data da audiência, exercendo o mesmo labor rural.

Desse modo, conjugando o início de prova material com a prova testemunhal, restaram comprovados os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida, inclusive quando a autora completou 55 anos de idade (11.04.2009), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

NEGO PROVIMENTO à apelação da autarquia.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLIMENTO DO REQUISITO IDADE.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001773-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: NATANAEL RIBEIRO MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001773-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: NATANAEL RIBEIRO MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apela o autor, alegando estarem preenchidos os requisitos à concessão do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001773-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: NATANAEL RIBEIRO MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher; tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 18.08.2013 e apresentou o requerimento administrativo em 01.08.2016. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rúrcola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rúrcola, foram apresentados os seguintes documentos: (a) certidão de casamento, celebrado em 14.05.1976, em que o autor está qualificado como lavrador; (b) carteirinha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, em nome do autor, com admissão em 04.11.2011; (c) contrato de locação de uma chácara, em que o autor está qualificado como locatário e lavrador, com vigência de 30.01.2012 a 30.01.2013; e (d) declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranaíba/MS, relativa ao período de 30.01.2012 a 30.01.2013.

Cumprido destacar que a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

Não foi o que se viu na audiência realizada em 11.07.2017, em que a testemunha José Mariano Dias foi pouco convincente a respeito do trabalho rúrcola do autor, em período que abrangesse a carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado nesta ação, respondendo de maneira vaga e imprecisa às perguntas formuladas em juízo. O mesmo ocorreu com Antonio de Lima que, aliás, por se declarar amigo íntimo do requerente, foi ouvido apenas como informante.

Aos 60 anos de idade (18.08.2013), portanto, não restou comprovada sua condição de rúrcola, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP, com o que se mantém a não concessão do benefício.

Anoto que possível concessão de aposentadoria por idade rural à esposa do autor em outra ação não vincula o resultado a este pleito.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DEFINIÇÃO POR FORÇA DO RESP n. 1.354.908/SP. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Não comprovação por prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002020-34.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

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

APELADO: RENILDE SANTOS TAVARES MENDONÇA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO KUSUNOKI FERACHIN - MS11645-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002020-34.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

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

APELADO: RENILDE SANTOS TAVARES MENDONÇA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO KUSUNOKI FERACHIN - MS11645-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 04.05.2015, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, bem como a revisão dos critérios de incidência da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002020-34.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

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

APELADO: RENILDE SANTOS TAVARES MENDONÇA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO KUSUNOKI FERACHIN - MS11645-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher; tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÔBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 05.07.2007. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 156 meses.

Para comprovar tal condição, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento, celebrado em 16.11.1977, em que o marido está qualificado como lavrador; consta averbação de divórcio, em 24.11.2005; (b) ficha índice, emitida pelo Hospital Municipal Maria dos Santos Basto/MS, em 02.03.2003, em que a autora está qualificada como lavradora; (c) recibos de pagamento de mensalidades ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Vicentina/MS, em nome da autora, relativos aos meses de julho de 2007 a janeiro de 2008; e (d) documentos médicos.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 19.07.2016, o depoente Mário Laerte Simbeli foi coeso em afirmar que a requerente, à exceção de um curto período como urbana, sempre esteve envolvida nas lides camponesas, trabalhando como diarista/boia-fria em várias propriedades rurais da região, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado, labor que persistia até a data da audiência. Antonio Wagner Bezerra e Leonel Arriero foram ouvidos como informantes e reiteraram o depoimento de Mário Laerte.

Portanto, os depoentes confirmaram o trabalho da autora na atividade rural, inclusive quando completou 55 anos de idade (05.07.2007), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram preenchidos os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para fixar a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002; a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003671-04.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: DJANIRA SILVA CARDENA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003671-04.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: DJANIRA SILVA CARDENA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apela a autora, alegando estarem preenchidos os requisitos à concessão do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003671-04.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: DJANIRA SILVA CARDENA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

....

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 19.03.2010 e apresentou o requerimento administrativo em 02.06.2014. Fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rúrcola pelo período de 174 meses.

Para comprovar a condição de rúrcola, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento, celebrado em 29.01.1972, em que o marido Edelocil da Silva Martins está qualificado como pecuarista; (b) certidões de nascimento de filhos, sem qualificação profissional dos genitores; (c) certidão de óbito do companheiro Eribaldo Moreira da Silva, ocorrido em 07.11.2013; (d) comprovante de inscrição no programa de reforma agrária, em nome do companheiro Eribaldo Moreira da Silva, em que a autora está qualificada como dependente, emitido em 18.10.2002; e (e) carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Anaurilândia/MS, em que Eribaldo Moreira da Silva figura como titular e a autora como dependente.

Consulta ao CNIS da autora não indica vínculos empregatícios ou recolhimentos de contribuições previdenciárias; o mesmo ocorre em relação ao companheiro Eribaldo. Quanto ao ex-marido Edelocil, indica vários recolhimentos como contribuinte autônomo/individual entre 1983 e 2012, bem como a concessão de aposentadoria por idade a partir de 03.08.2012.

Anoto que a jurisprudência se consolidou no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rúrcola.

Na audiência, realizada em 22.06.2016, em que a autora também foi ouvida, as testemunhas Hélio de Godoy, Jonacir Faustino de Godoy e Marlene Pereira de Souza foram coesas em afirmar que a requerente sempre esteve envolvida nas lides campestres, trabalhando num primeiro momento na Fazenda Reserva, com o ex-marido, e num segundo momento no assentamento do INCRA, com o companheiro, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado. Acrescentaram que a postulante nunca exerceu trabalho urbano e continuava, até 3 anos da audiência, ou seja, por volta de 06.2013, desempenhando o mesmo labor rural.

Desse modo, conjugando o início de prova material com a prova testemunhal, conclui-se que a autora comprovou os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida, inclusive quando completou 55 anos de idade (19.03.2010), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Quanto ao termo inicial, comprovado o requerimento na via administrativa, em 02.06.2014, o benefício é devido desde essa data.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do artigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e conceder a aposentadoria rural por idade, desde a data do requerimento administrativo, apresentado em 02.06.2014. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO PROVIDA. CONECTÁRIOS.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for emuito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Concedido o benefício desde a data do requerimento administrativo, apresentado em 02.06.2014.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).
- Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003498-43.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MIGUEL PAVAO SANTANA
Advogado do(a) APELADO: VERUSKA INFRAN FALCAO DE ALMEIDA - MS7930-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003498-43.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MIGUEL PAVAO SANTANA
Advogado do(a) APELADO: VERUSKA INFRAN FALCAO DE ALMEIDA - MS7930-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 11.07.2016, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, deferida a antecipação da tutela. A autarquia também foi condenada ao pagamento das custas processuais.

Apela o INSS, requerendo, inicialmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, alega, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência, o estabelecimento da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, bem como a isenção das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003498-43.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MIGUEL PAVAO SANTANA
Advogado do(a) APELADO: VERUSKA INSFRA FALCAO DE ALMEIDA - MS7930-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rústica.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafra, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rústico diarista, que não possui similaridade com a do rústico em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rústico trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 24.10.2014. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, o autor apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certificado de alistamento militar, emitido em 24.03.1972, em que qualificado como lavrador; (b) certidões de nascimento de filhos, havidos em 09.10.1978 e 05.03.1980, em que qualificado como pecuarista; (c) comprovante de aquisição de vacina contra febre aftosa, em 31.05.2007; (d) notas fiscais de aquisição de produtos agrícolas, emitidas entre 2001 e 2009; e (e) extratos do produtor, emitidos entre 2007 e 2016.

Consulta ao CNIS do requerente não indica vínculos empregatícios ou recolhimento de contribuições previdenciárias (vide id 3082227, p. 75).

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 29.01.2018, em que o autor também foi ouvido, as testemunhas Gabriel da Costa e Amílcar Tadeu Nieri foram coesas em afirmar que o requerente sempre esteve envolvido nas lides camponesas, trabalhando como arrendatário em propriedades rurais da região, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado.

Desse modo, conjugando o início de prova material com a prova testemunhal, restaram comprovados os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida, inclusive quanto o autor completou 60 anos de idade (24.10.2014), nos termos do REsp 1.354.908/SP, prejudicado, conseqüentemente, o pedido de revogação da tutela antecipada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na sentença, ou seja, desde a data do requerimento administrativo, em 11.07.2016, nos moldes, portanto, de iterativa jurisprudência.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for emuito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício. Prejudicado o pedido de revogação da antecipação da tutela.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido desde a data do requerimento administrativo, nos moldes, portanto, de iterativa jurisprudência.

- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002107-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MARIA APARECIDA GUIMARAES DE QUEIROS
Advogado do(a) APELANTE: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002107-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MARIA APARECIDA GUIMARAES DE QUEIROS
Advogado do(a) APELANTE: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apela a autora, alegando estarem preenchidos os requisitos à concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002107-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MARIA APARECIDA GUIMARAES DE QUEIROS
Advogado do(a) APELANTE: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea I do inciso I, na alínea G do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008; 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher; tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rúrcola diarista, que não possui similaridade com a do rúrcola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 04.09.2012 e apresentou o requerimento administrativo em 17.04.2017. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rúrcola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rúrcola, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de nascimento própria, ocorrido em 04.09.1957, em que os genitores figuram como lavradores; (b) CTPS do genitor, indicando vínculo rural no período de 04.04.1988 a 31.01.1990; (c) carteirinha e documentos do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bataiporã/MS, em nome do genitor, com data de admissão em 29.03.1982; (d) certidão de casamento dos genitores, celebrado em 15.02.1961, qualificando-os como lavradores; (e) contrato particular de cessão e transferência de direito de posse de imóvel rural, em que a autora figura como cedente, lavrado em 28.03.2006; (f) nota fiscal de produtor rural, em nome do marido, emitida em 18.04.2000; (g) recibos de pagamento de mensalidades ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais, em nome do marido, emitidos em 1996; (h) nota fiscal de aquisição de produtos agrícolas, em nome do marido, emitida em 30.03.2000; (i) guia de trânsito animal, em nome do marido, figurando como destinatário o marido, emitida em 18.04.2000; e (j) fotos.

Observa-se que os documentos em nome dos genitores fazem prova do labor rural em período remoto.

Por sua vez, consulta ao CNIS do marido da autora revela vínculos urbanos nos períodos de 25.04.1978 a 23.11.1978 e 02.04.1982 a 01.10.1983, e a concessão de amparo social ao idoso desde 07.11.2007.

De seu turno, as fotografias apresentadas não se mostram como elemento hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rural, uma vez que não permitem a identificação do local e a data em que foram tiradas.

Ademais, na audiência, realizada em 04.10.2017, as testemunhas Julieta Maria de Oliveira e Deolídia Maria de Oliveira foram pouco convincentes a respeito do trabalho rúrcola da autora em período que abrangesse a carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado nesta ação, respondendo de maneira vaga e imprecisa às perguntas formuladas em juízo.

Desse modo, aos 55 anos de idade (04.09.2012), não restou comprovada sua condição de rúrcola, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP, com o que se mantém a não concessão do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DEFINIÇÃO POR FORÇA DO RESP n. 1.354.908/SP. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Aos 55 anos de idade (04.09.2012), não restou comprovada sua condição de rural, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP, com o que se mantém a não concessão do benefício.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002650-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JACIRA AMADA ESCATOLIN
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002650-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JACIRA AMADA ESCATOLIN
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para o restabelecimento de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido de restabelecimento de aposentadoria por idade rural, desde a data da cessação, em 01.02.2014, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando a ausência dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício. Caso o entendimento seja outro, requer a revisão dos critérios de incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002650-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JACIRA AMADA ESCATOLIN
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher; tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 53, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Amaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

No caso dos autos a autora pleiteia o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade rural, cessado administrativamente em 01.02.2014 (NB 126.458.100-6).

Anoto que a requerente completou 55 anos em 14.05.1998. Portanto, faria jus ao benefício se comprovasse sua condição de rurícola pelo período de 102 meses.

Para comprovar sua condição de rurícola a postulante apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento, celebrado em 17.12.1962, em que o marido está qualificado como lavrador; (b) certidão de nascimento de filho, havido em 07.07.1972, em que o marido está qualificado como lavrador; (c) certificado de dispensa de incorporação, emitido em 31.12.1959, em que o marido está qualificado como lavrador; e (d) CTPS da autora, sem anotações.

Consulta ao CNIS da autora indica a concessão de aposentadoria por idade rural a partir de 17.09.2004, cessada em 01.02.2014. Quanto ao marido, indica recolhimentos como contribuinte individual no período de 01.01.2001 a 30.09.2003; concessão de auxílio-doença no período de 01.10.2003 a 31.10.2004; e a concessão de aposentadoria por idade rural a partir de 14.12.2004.

A jurisprudência, além de estender a atividade rurícola do marido à esposa, consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 13.07.2015, as testemunhas Aparecido Gilote e André Alves Ferreira foram coesas em afirmar que a autora sempre esteve envolvida nas lides campestres, trabalhando em propriedades rurais da região, em período superior à carência exigida para a obtenção do restabelecimento pleiteado. Os depoentes destacaram que a requerente nunca trabalhou na cidade.

Portanto, conjugando a prova material com a prova testemunhal, restaram comprovados os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para o restabelecimento da aposentadoria por idade rural, inclusive quando a autora completou 55 anos de idade (14.05.1998), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para estabelecer a correção monetária nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for emuito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantido o restabelecimento do benefício.

- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000704-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LORENI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: EDER ROBERTO PINHEIRO - GO25810-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000704-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LORENI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: EDER ROBERTO PINHEIRO - GO25810-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do ajuizamento da ação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, bem como a revisão dos critérios de incidência dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000704-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LORENI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: EDER ROBERTO PINHEIRO - GO25810-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea I do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rúrcola diarista, que não possui similaridade com a do rúrcola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 23.06.2007. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rúrcola pelo período de 156 meses.

Para comprovar a condição de rúrcola, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de nascimento da autora, ocorrido em 23.06.1952, em que o genitor está qualificado como lavrador; e (b) CTPS da autora, indicando vínculos rurais nos períodos de 01.10.1996 a 14.11.1997 e 02.01.2005 a 07.02.2008.

Consulta ao CNIS da requerente corrobora os vínculos rurais acima mencionados.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rúrcola.

Na audiência, realizada em 07.05.2015, em que a autora também foi ouvida, as testemunhas Lucia Verena Borges, Darci Borges e Cleidimara dos Santos foram coesas em afirmar que a requerente sempre esteve envolvida nas lides campestres, trabalhando como diarista/boa-fria em várias propriedades rurais da região, em período superior à carência necessária para a obtenção do benefício pleiteado. Acrescentaram que a postulante nunca exerceu atividade urbana e mantinha, até 2 anos da audiência, ou seja, por volta de 05.2013, o mesmo labor rural.

Desse modo, conjugando o início de prova material como a prova testemunhal, restaram preenchidos os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida, inclusive quando a autora completou 55 anos de idade (23.06.2007), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na sentença, ou seja, desde a data do ajuizamento da ação.

Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para fixar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLIMENTO DO REQUISITO IDADE. DIB. VERBA HONORÁRIA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na sentença, ou seja, desde a data do ajuizamento da ação.
- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).
- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000807-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: DAVI MOREIRA DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000807-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: DAVI MOREIRA DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apela o autor, alegando estarem preenchidos os requisitos à concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000807-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: DAVI MOREIRA DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÔBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rústica.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rústico diarista, que não possui similaridade com a do rústico em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rústico trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 11.10.2015, e apresentou o requerimento administrativo em 04.04.2016. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos: (a) carteirinha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bandeirante/MS, emitida em nome do autor, em 10.09.1985; (b) documento de inscrição no cadastro da agropecuária, emitido pela Secretaria de Estado de Fazenda/MS, em nome do autor, constando como data de início da atividade 09.12.2005 e data da última atualização 15.03.2013; (c) notas fiscais de produtor rural, em nome do autor, emitidas entre 2006 e 2009; (d) notas fiscais de aquisição de insumos agrícolas, em nome do autor, emitidas em 2015 e 2016; (e) documentos indicando a movimentação dos quantitativos de rebanhos de animais bovinos e bubalinos, em que o autor figura como produtor, emitidos em 2014 e 2015; (f) certificado de cadastro de imóvel rural, emissão 2003/2004/2005; (g) notas fiscais de produtor rural, em nome do autor, emitidas em 2005 e 2012; (h) certificado de cadastro de imóvel rural, emissão 2006/2007/2008/2009/2010/2011/2012/2013/2014, em nome do autor; e (i) comprovantes de aquisição de vacinas contra febre aftosa, em que o autor figura como produtor, emitidos em 15.05.2013, 29.11.2014 e 02/06/2015.

Anoto que a jurisprudência se consolidou no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 27.06.2017, em que o autor também foi ouvido, as testemunhas Zozivaldo Alves Ferreira, Tereza Freitas Machado e Osvaldo Alves de Rezenda foram coesas em afirmar que o requerente, a partir do ano de 2000, esteve envolvido nas lides camponesas, trabalhando em regime de economia familiar, em período superior, portanto, à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado. Acrescentaram que o postulante nunca exerceu atividade urbana e, até a data da audiência, continuava desempenhando o mesmo labor rural.

Consulta ao CNIS do requerente indica um vínculo urbano no período de 01.05.1981 e 17.06.1982, e recolhimentos intercalados como empregado doméstico entre 01.01.1985 e 30.09.1990, situação que reforça a ausência de labor urbano a partir de 2000.

Desse modo, conjugando o início de prova material com a prova testemunhal, conclui-se que o autor comprovou os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida, inclusive quando completou 60 anos de idade (11.10.2015), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Quanto ao termo inicial, comprovado o requerimento na via administrativa, em 04.04.2016, o benefício é devido desde essa data.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e conceder a aposentadoria rural por idade, desde a data do requerimento administrativo, apresentado em 04.04.2016. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO PROVIDA. CONSECUTÓRIOS.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Concedido o benefício desde a data do requerimento administrativo, apresentado em 04.04.2016.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).
- Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001133-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: EUCLIDES MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO VIEIRA GOIS - MS7518-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001133-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: EUCLIDES MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO VIEIRA GOIS - MS7518-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apela o autor, alegando estarem preenchidos os requisitos à concessão do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001133-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: EUCLIDES MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO VIEIRA GOIS - MS7518-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuida no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 23.07.2012, e apresentou o requerimento administrativo em 28.08.2012. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, o autor apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento, celebrado em 21.06.1973, em que qualificado como lavrador; (b) carteirinha do Sindicato Rural de Fátima do Sul/MS, com data de admissão em 01.01.1976; (c) notas fiscais de aquisição de produtos agrícolas, emitidas em 14.04.1979, 30.03.1981, 12.09.1991, 24.01.1994, 10.03.1996 e 21.03.1996; (d) carteirinha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fátima do Sul/MS, com data de admissão em 01.05.1981; (e) escritura de compra de um imóvel urbano, em que o autor figura como agricultor, lavrada em 27.03.1984; (f) carteirinha do INAMPS, em que o autor figura como trabalhador rural, válida até 30.12.1984; (g) recibo de pagamento de produtor agrícola, lavrado em 18.09.1990; e (h) romancios de peso de colheitas de algodão, emitidos em 04.04.1992 e 04.02.1993.

Consulta ao CNIS do requerente indica um curtíssimo vínculo urbano, no período de 01.05.2007 a 31.08.2007, insuficiente para descaracterizar a alegada condição de rurícola.

Anoto que a jurisprudência se consolidou no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 13.06.2017, as testemunhas Hermelindo Caperoi Lopes, Wilson Amada dos Santos e Francisco da Silva foram coesas em afirmar que o requerente sempre esteve envolvido nas lides camponesas, trabalhando como diarista/boia-fria em várias propriedades rurais da região, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado. Acrescentaram que o postulante, até a data da audiência, continuava desempenhando o mesmo labor rural.

Consulta ao CNIS do requerente indica um vínculo urbano no período de 01.05.2007 a 31.08.2007, insuficiente para descaracterizar sua condição de rurícola.

Desse modo, conjugando o início de prova material com a prova testemunhal, conclui-se que o autor comprovou os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida, inclusive quando completou 60 anos de idade (23.07.2012), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Quanto ao termo inicial, comprovado o requerimento na via administrativa, em 28.08.2012, o benefício é devido desde essa data.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e conceder a aposentadoria rural por idade, desde a data do requerimento administrativo, apresentado em 28.08.2012. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLIMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO PROVIDA. CONSECUTÓRIOS.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Concedido o benefício desde a data do requerimento administrativo.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).
- Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232609-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IZAURA PINTO DE ALMEIDA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE APARECIDO REIS BARSANELLI - SP273963-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232609-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IZAURA PINTO DE ALMEIDA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE APARECIDO REIS BARSANELLI - SP273963-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por CÉLIA APARECIDA DE ALMEIDA contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de ALOISIO CANDIDO DE LEMOS, falecido em 11.03.1999.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido. Notícia que a união estável iniciou em 1985, somente foi encerrada em razão do óbito e que o casal teve quatro filhos em comum, nascidos em 09.07.1986, 19.04.1988, 21.04.1989 e 24.03.1992.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para conceder a pensão por morte a partir do requerimento administrativo, com correção monetária das parcelas vencidas pelo IPCA-E e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Antecipou a tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas processuais.

Sentença proferida em 01.03.2018, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que não foi comprovada a existência da união estável na data do óbito. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício e a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232609-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IZAURA PINTO DE ALMEIDA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE APARECIDO REIS BARSANELLI - SP273963-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, §3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

O entendimento adotado no Juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a existência da união estável na data do óbito.

O Juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial.

Tinhamas partes o direito à produção de prova testemunhal para comprovar a existência, ou não, da união estável na data do óbito.

Destaque-se que a sentença de reconhecimento de união estável, na esfera cível, em processo sem contraditório, do qual não participou o INSS, consubstancia início de prova material da vida em comum, que deve ser corroborado por outras provas.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a produção de prova testemunhal, violou o devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE.

I - Preceitua o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, que a genitora, para se considerada beneficiária do segurado para fins de percepção da pensão por morte, deve comprovar sua dependência econômica, nos termos do §4º do mesmo dispositivo legal.

II - Restou evidente o cerceamento de defesa, uma vez que a autora requereu na exordial a produção de prova testemunhal, bem como a instrução do feito na petição de fls. 47/50, tendo, entretanto, o Juízo julgado antecipadamente a lide.

III - Imprescindível a realização de prova testemunhal para comprovação da dependência econômica da autora para com seu filho falecido.

IV - Preliminar acolhida para declarar a nulidade da r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento. Razões de mérito prejudicadas.

(TRF 3ª Região - 10ª Turma - AC 2005.61.27.002063-8 - Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento - DJU 09.04.2008 - p. 1204)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ACOLHIMENTO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRECEDENTES.

1. Tratando-se de matéria de fato, é nula a decisão proferida em julgamento antecipado da lide à revelia da necessária instrução processual, notadamente, em casos semelhantes ao deste feito, quando a prova testemunhal, requerida pela parte, elucidaria elementos fáticos a motivarem o convencimento do juiz, fato reconhecido pelo MM. Juiz sentenciante. Precedentes: AC 1997.01.00.030187-5/MG, 1ª Turma Suplementar desta eg. Corte, Rel.: Juiz Federal Manoel José Ferreira Nunes (Conv.), DJU 20.11.2003, p. 108; AC 9401020370/MG, 1ª Turma Suplementar desta eg. Corte, Rel.: Juiz Federal José Henrique Guaracy Rebelo (Conv.), DJU de 17.09.2001, p. 456 e AC 2004.70.05.006763-8/PR, TRF/4ª Região, Rel.: Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJU de 14.02.2007.

2. Apelação da autora provida para anular a sentença recorrida. Prejudicadas a Remessa Oficial e o Recurso de Apelação do INSS.

(TRF 1ª Região - 1ª Turma - AC 2002.33.00.006539-5 - Rel. Juiz Fed. Conv. Itelmar Raydan Evangelista - e-DJF1 01.07.2008 - p. 41)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. LITISCONSORTE ATIVO. UNIÃO ESTÁVEL. IMPUGNAÇÃO ESPECIFICADA DOS FATOS. FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL INDISPENSÁVEL AO DESLINDE DA CAUSA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. 1- A possibilidade de existência de outros dependentes não estabelece litisconsórcio ativo necessário, tendo em vista a hipótese de habilitação posterior, prevista no artigo 76, caput, da Lei nº 8.213/91. 2- O disposto no artigo 302 do Código de Processo Civil, quanto ao ônus da impugnação especificada dos fatos, não se aplica à Fazenda Pública. Precedentes. 3- Uma vez que a prova testemunhal poderia corroborar a documental trazida à colação, no intuito de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal e propiciar a apreciação do pretendido direito, descabe o julgamento antecipado do mérito. 4- A dispensa da oitiva de testemunhas, quando a ação comportava dilação probatória, notadamente quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, inequivoca a existência de prejuízo e, por consequência, evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. 5- Sentença anulada de ofício. Apelação da Autora e remessa oficial prejudicadas.

(TRF 3ª Região - 9ª Turma - AC 2005.03.99.053044-5 - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJU 13.12.2007)

De ofício, ANULO a sentença, devendo os autos retornarem ao Juízo de origem para que seja produzida a prova oral, prosseguindo o feito em seus regulares termos. JULGO PREJUDICADA a apelação. Mantenho a tutela concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

I - O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a existência da união estável na data do óbito.

II - Tinhamas partes o direito à produção de prova testemunhal para comprovar a existência, ou não, da união estável na data do óbito.

III - O julgamento antecipado da lide, impedindo a produção de prova testemunhal, violou o devido processo legal.

IV - Sentença anulada. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu anular a sentença e julgar prejudicada a apelação. A Desembargadora Federal Dalnice Santana acompanhou a Relatora compressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002651-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: RENATO RODRIGUES DO PRADO
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE VILLAGWOZDZ RODRIGUES - MS11154-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002651-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: RENATO RODRIGUES DO PRADO
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE VILLAGWOZDZ RODRIGUES - MS11154-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00, conforme art. 85, do CPC, observando-se o art. 12 da Lei 1.060/50.

Apela a autora alegando estarem preenchidos os requisitos à concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002651-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: RENATO RODRIGUES DO PRADO
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE VILLA GWOZDZ RODRIGUES - MS11154-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a autora é trabalhadora rural, tendo exercido sua atividade como boia-fria.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O autor completou 60 anos em 06.01.2016, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Pro rural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, como o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

Para comprovar a condição de rurícola, o autor apresentou cópia dos seguintes documentos:

- Certidões de nascimento dos filhos, lavradas em 25.11.1980 e 17.08.1982, nas quais o autor está qualificado como lavrador;
- Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranhos, apontando a admissão do autor em 04.01.2011.
- Ficha de inscrição e controle do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranhos, apontando a admissão do autor em 04.01.2011.
- Recibos de pagamento ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranhos em nome do autor, datados de 20.01.2011, 10.06.2012, 15.12.2012, 25.11.2013, 15.06.2014, 28.06.2015 e 20.12.2015.

- Contrato de arrendamento do Lote 30 do Assentamento jatobá cujo arrendatário é o filho, datado de 2009;
- Contrato de parceria agrícola do lote 30 do Assentamento jatobá cujo arrendatário é sua nora Adriana, contrato de 12 anos, de setembro de 2010 a setembro de 2022;
- Declaração do arrendador da aludida área numa carta ao Banco do Brasil do ano de 2010.
- Cartão de produtor rural em nome da nora Adriana;
- Declaração de convivência em nome do filho e nora, datado de 2013, na qual o filho e a nora estão qualificados como lavradores.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

A consulta ao CNIS não aponta vínculo de trabalho em nome da autor.

Quanto às testemunhas ouvidas em juízo, Manoel José Peixer respondeu que conhece o autor aproximadamente entre 15 e 20 anos. Relatou que o autor sempre trabalhou na lavoura, carpindo, plantando mandioca, roça pasta, arranca rabo de burro. Asseverou que o autor trabalha também como diarista e que ele também trabalhou para o depoente e para outros. A produção da família é para o consumo próprio e para a criação. Juarez Pinheiro de Almeida respondeu que conhece o autor há 15 anos e que ele sempre trabalhou na lavoura. Asseverou que o autor e a família são arrendatários e criam animais e trabalham com plantação. A família também comercializa leite. Não tem conhecimento de trabalho do autor na cidade. Ismael Costa Melo respondeu que conhece o autor há 15 e 16 anos. Asseverou que o autor e a família são arrendatários, plantando e criando animais. Comercializam leite também. Relatou que o autor trabalhou para ele como diarista e também para outros, sempre viu o autor trabalhando na lavoura.

Portanto, a prova testemunhal confirmou o trabalho do autor na atividade rural, inclusive quando completou 60 anos de idade (06.01.2016), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram comprovados os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

Quanto ao termo inicial, comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas **até a data desta decisão** (Súmula 111 do STJ).

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade rural, desde 19.01.2016. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: A eminente relatora, Desembargadora Federal Marisa Santos, em seu fundamentado voto, deu provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Ouso, porém, com a máxima vênia, apresentar divergência quanto ao mérito, pelas razões que passo a expor.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, § 7º, II, para os segurados do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/1991.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (Código de Processo Civil/1973, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/1991, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Contudo, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da Súmula n. 34 da Turma Nacional de Uniformização.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a Súmula n. 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: "Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental".

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3)). RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 6/1/2016, quando o autor completou 60 (sessenta) anos de idade.

A parte autora alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, sempre em regime de economia familiar, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Para tanto, consta nos autos cópias das certidões de nascimento dos filhos, lavradas em 25/11/1980 e 17/8/1982, nas quais o autor está qualificado como lavrador.

Os contratos de arrendamento do lote 30 do Assentamento Jatobá, em nome do filho e de sua nora, não são extensíveis ao apelante, pois incapazes de estabelecer liame entre o ofício rural alegado por ele e a forma de sua ocorrência.

Os documentos do Sindicato dos trabalhadores Rurais de Paranhos, apontando a admissão do autor em 4/1/2011, não são meios seguros de que o promovente exerça de fato a agricultura, eis que não há fiscalização efetiva da atividade, bem como possui data bastante recente.

Prova testemunhal não supre tamanha deficiência probatória, porque o último documento que configura início de prova material é de 1982, tendo o autor completado a idade mínima para requerer aposentadoria rural em 2016, mais de três décadas após.

Ouseja, no "período de carência rural", tipificado no artigo 48, §2º da Lei n. 8.231/1991, não há qualquer início de prova material.

Com isso, lícito é inferir que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, merecendo o decreto de improcedência.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. TERMO INICIAL – REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Concedido o benefício.

- Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido no Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencida a Desembargadora Federal Dalciça Santana que lhe negava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 caput e § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002802-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: SEBASTIANA DA COSTA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002802-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: SEBASTIANA DA COSTA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais.

Apela a autora, alegando estarem preenchidos os requisitos à concessão do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002802-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: SEBASTIANA DA COSTA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea I do inciso I, na alínea G do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008; 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher; tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rúrcola diarista, que não possui similaridade com a do rúrcola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 20.01.2013, e apresentou o requerimento administrativo em 12.03.2014. Portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rúrcola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rúrcola, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos em que o marido está qualificado como lavrador: (a) certidão de casamento, celebrado em 23.06.1975; e (b) certidão de nascimento de filho, havido em 09.05.1983.

Anoto que a autora não instruiu a ação com cópia de sua CTPS.

Consulta ao CNIS da requerente indica: (a) vínculos empregatícios na empresa Viação Cruzeiro do Sul Ltda. no período de 28.12.1989 a 05.10.1990, e como empregada doméstica no período de 01.09.1997 a 20.04.2002; e (b) vínculos rurais intermitentes entre 01.10.2008 e 10.2019, desempenhando a função de cozinheira desde 01.07.2014.

Tal cenário seria suficiente para manter a não concessão do benefício pleiteado.

Porém, além disso, as testemunhas Catarina Ferreira das Neves e Akir Pimenta dos Santos, ouvidas na audiência realizada em 13.09.2017, foram pouco convincentes a respeito do labor rúrcola da autora em período que abrangesse a carência necessária para a obtenção do benefício pleiteado, notadamente porque afirmaram que a requerente sempre trabalhou com o marido. Não obstante, consulta ao CNIS do cônjuge Anísio Moreira dos Santos, indicado nas certidões de casamento e de nascimento utilizadas como início de prova material, aponta vários vínculos urbanos entre 02.12.1985 e 09.03.2001, bem como a concessão de amparo social ao idoso a partir de 14.08.2014.

Desse modo, aos 55 anos de idade (20.01.2013), não restou comprovada sua condição de rúrcola, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP, com o que se mantém a não concessão do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DEFINIÇÃO POR FORÇA DO RESP n. 1.354.908/SP. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Aos 55 anos de idade (20.01.2013), não restou comprovada sua condição de rural, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP, com o que se mantém a não concessão do benefício.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054203-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ALCINA MORATO PEREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054203-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ALCINA MORATO PEREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por ALCINA MORATO PEREIRA DE LIMA objetivando a concessão de pensão por morte de ARISTEU RODRIGUES DE LIMA, falecido em 23.09.2016.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido. Notícia que o *de cuius* era trabalhador rural e estava incapacitado para o trabalho na época do óbito.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto no art. 98, §3º do CPC/2015.

A autora apela, sustentando que foi indevidamente concedido o benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade ao falecido, uma vez que ele tinha direito à aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054203-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ALCINA MORATO PEREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISASANTOS (RELATORA):

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 23.09.2016, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito (Num. 6591148).

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

ACTPS (Num. 6591163 – p. 11) não indica a existência de qualquer registro.

Foi juntada cópia do processo administrativo que concedeu o benefício de renda mensal vitalícia por invalidez (NB 056.436.740-0), a partir de 11.05.1994.

A autora afirma que o *de cuius* tinha direito à aposentadoria por invalidez na condição de trabalhador rural.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de ruralista, se confirmada por prova testemunhal.

A certidão de casamento, realizado em 11.04.1992 (Num. 6591153 – p. 1) e a certidão de nascimento da filha, registrada em 13.06.1990 (Num. 6591150 – p. 1), configuram início de prova material do exercício de atividade rural, assim como o compromisso particular de compra e venda de imóvel rural adquirido pelo falecido em 09.11.1989 (Num. 6591149 – p. 1).

Foi apresentada a declaração de atividade rural firmada pelo falecido, relativa ao período de 1980 a 08/1991, que foi homologada pelo Promotor de Justiça de Jacupiranga em 29.04.1994 (Num. 6591151 – p. 1/2).

Na entrevista rural realizada em 11.05.1994 no processo administrativo que concedeu o benefício assistencial, o falecido informou que parou de trabalhar em 09/1993 em razão de problemas de saúde e que teria exercido atividade rural na lavoura durante toda sua vida (Num. 6591154 – p. 1/2).

O atestado médico com data de 13.03.1994 (Num. 6591161 – p. 1) informa que o falecido era portador de derrame pleural não especificado – CID 511.9 e a conclusão da perícia médica do INSS indica que estava incapacitado desde 11.05.1994 (Num. 6591162 – p. 1).

O início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Na audiência, realizada em 10.04.2018, foram colhidos os depoimentos das testemunhas.

A testemunha Adão Monteiro da Paixão afirmou que conheceu o falecido há cerca de 18 anos, quando foi morar próximo do terreno dele; que ele era agricultor e exerceu apenas atividade rural, trabalhando por conta própria; que ele vendia o que sobrava da produção e contava apenas com a ajuda da família; que trabalhou até adoecer. Informou que ele ficou bastante tempo sem trabalhar; que plantava milho, arroz, feijão, mandioca e horta.

A testemunha Antonio Rangel declarou que conheceu o *de cuius* desde que era muito jovem; que ele era agricultor e sempre exerceu essa atividade; que trabalhava por conta própria, plantando para a própria subsistência e contava com a ajuda da família; que ele parou de trabalhar quando ficou doente; que morava em bairros quilombolas.

Por fim, a testemunha Vândir Ferreira Belemer informou que conheceu o falecido desde jovem; que ele sempre trabalhou na agricultura; que trabalhava por conta própria, no bairro Cedro; que plantava feijão, milho, arroz, mandioca, com a ajuda da esposa; que ele trabalhou até ficar doente, com problemas de pulmão.

A prova testemunhal confirmou o início de prova material existente nos autos, mencionando também que o *de cuius* parou de trabalhar muito tempo antes do óbito, em razão de problemas de saúde, o que corrobora a informação que consta no processo administrativo que concedeu o benefício assistencial a partir de 1994.

Observa-se, ainda, que o falecido requereu o benefício assistencial em 1994, ocasião em que restou demonstrado administrativamente que estava incapacitado para o trabalho, fixando-se o início da incapacidade em maio de 1994.

O conjunto probatório existente nos autos indica que o *de cuius* tinha direito à aposentadoria por invalidez na época em que foi concedido o benefício assistencial e, dessa forma, mantinha a qualidade de segurado na data do óbito.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente do segurado.

O art. 16, I, §4º, da Lei nº 8.213/91, na redação vigente na data do óbito, dispunha:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

§4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Na condição esposa, a dependência econômica é presumida, na forma do §4º citado.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício é fixado na data do óbito, nos termos do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é vitalícia, na forma do art. 77, V, "c", 6, da Lei nº 8.213/91, uma vez que a autora, nascida em 17.03.1956, tinha mais de 44 anos na data do óbito e estava casada há mais de dois anos como falecido.

Condeno o INSS a pagar à autora a pensão por morte, com DIB em 23.09.2016, acrescidas as parcelas vencidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte, a partir de 23.09.2016. Correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e custas processuais, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. ESPOSA. TRABALHADOR RURAL. COMPROVADO O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL ATÉ A ÉPOCA EM QUE FICOU INCAPACITADO. RECEBIMENTO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 23.09.2016, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - O conjunto probatório existente nos autos comprovou razoavelmente o exercício de atividade rural até a época em que o *de cuius* ficou incapacitado para o trabalho e passou a receber o benefício renda mensal vitalícia por invalidez.

IV - Na condição de esposa, a dependência econômica da autora é presumida, na forma do §4º, do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

V - O termo inicial do benefício é fixado na data do óbito, nos termos do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91 e a pensão por morte é vitalícia, na forma do art. 77, V, "c", 6, do referido diploma legal.

VI - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

VII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VIII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente.

IX - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, §4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

X - O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

XI - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005636-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: LUCIA CARVALHO DOS SANTOS PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005636-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: LUCIA CARVALHO DOS SANTOS PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por LUCIA CARVALHO DOS SANTOS contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de MANOEL PEREIRA DA SILVA, falecido em 17.04.2011.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido. Notícia que o *de cuijus* sempre foi trabalhador rural.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 937,00, observando-se que o disposto no art. 98, §3º do CPC.

A autora apela, sustentando que foi comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido. Alega que foi indevidamente concedido o benefício assistencial, uma vez que o *de cuijus* teria direito à aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005636-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: LUCIA CARVALHO DOS SANTOS PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 17.04.2011, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento morte está comprovado como certidão de óbito (Num. 7419211 - p. 17).

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida nos autos.

A autora alega que o *de cuijus* era trabalhador rural.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei nº 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar sua condição de ruralista, se confirmada por prova testemunhal.

A certidão de casamento, realizado em 24.09.1980 (p. 16), a certidão de nascimento da filha, lavrada em 09.11.1976 (p. 18), a certidão de casamento da filha, realizado em 24.03.1995 (p. 19) e o título eleitoral emitido em 01.08.1980 (p. 20) podem ser admitidos como início de prova material do exercício de atividade rural.

A consulta ao CNIS (p. 46) indica a existência de registro de 01.09.1975 a 30.05.1976.

O *de cuijus* foi beneficiário de amparo social ao idoso (NB 128.137.768-3), de 27.01.2004 até o óbito.

Na audiência, realizada em 20.07.2016, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas.

A autora afirmou que foi casada com o falecido; que começou a viver com ele com 14 anos de idade e nessa época, morava no Paraná; que fez 20 anos que se mudou para Amambai e foi morar na Vila Cristina, no mesmo endereço onde mora até hoje; que teve uma filha que está com 36/37 anos; que o marido morreu de infarto, no hospital regional de Amambai; que ele trabalhava na lavoura e era bóia-fria; que recebia um benefício; que tinha 68 anos, mas recebia um benefício em razão da doença, porque tinha problema no coração e também em razão de um derrame que teve anteriormente.

A testemunha Celso da Silva declarou que conhece a autora há cerca de 15 anos; que ela morava em Nova Andradina, na fazenda que ficava na saída de Casa Verde; que veio para Amambai, há cerca de oito a dez anos; que o Manoel apenas fazia uns bicos quando ele veio para cá; que ele recebia aposentadoria; que em Nova Andradina, eles faziam serviço rural em plantação de café, como diarista; que também viu ele trabalhando na Fazenda Alegrete, Flor de Maio, Cascata e Dom Camilo; que também trabalhou nesses locais como diarista; que a última onde viu ele trabalhando foi na Cascata, que isso ocorreu em 2008; que ele limpava, carpia, fazia cerca; que a fazenda era de lavoura e fica na saída para Ponta Porã; que antes disso, ele trabalhou na Dom Camilo, na lavoura; que nessa época ele morava nas fazendas onde trabalhou; que o depoente fazia plantio e trabalhava junto todo ano; que na Alegrete, ele ia trabalhar; que a autora começou a trabalhar depois que ele ficou doente; que antes de morrer eles compraram uma casa na cidade; que a autora e o falecido tem casa há cerca de 11 a 12 anos na Vila Cristina.

A testemunha Orestes Padilha informou que conhece a autora há 20 anos; que ela morava na região de Amambai; que ela morava em fazenda; que trabalharam juntos na Fazenda Dom Camilo, Flor de Maio, Alegrete; que na Dom Camilo, ela também morou; que o depoente trabalhou nessa fazenda por 14 anos, mas a autora morou pouco tempo e veio para a cidade; que na cidade, ela morava na Vila Cristina; que nessa época ela era casada com o Sr. Manoel; que trabalhou junto com ele; que ele trabalhou até adoecer; que ele era bóia-fria; que mexiam com soja, limpava lavoura; que a última fazenda onde trabalhou com ele foi na Dom Camilo, em 1995/1996; que ele morreu há cerca de três a quatro anos; que ele morava em Amambai quando faleceu; que a autora também trabalhava como diarista; que eles nunca se separaram; que o falecido apenas trabalhou na roça; que depois da Dom Camilo, não sabe de outro local onde trabalhou; que trabalhavam na limpeza de lavoura, de soja e no plantio; que na época do óbito ele não estava trabalhando em razão de doença; que eles ficou durante uns cinco ou seis anos sem trabalhar; que não sabe a doença que ele tinha; que ele tinha problema respiratório.

Observa-se a existência de contradições entre as declarações prestadas pela autora, que afirmou que mora na Vila Cristina desde a época em que se mudou para Amambai e os relatos das testemunhas, que mencionaram que eles moraram nas fazendas onde trabalharam.

Ademais, uma das testemunhas afirma que o *de cuijus* tinha problemas respiratórios, mas a autora declara que eram cardíacos e decorrentes de um acidente vascular cerebral.

Assim, a prova testemunhal se mostrou frágil, contraditória e imprestável para comprovar o exercício de atividade rural pelo falecido na época em que foi concedido o benefício assistencial.

O conjunto probatório existente nos autos se mostra pouco convincente para comprovar que o benefício assistencial foi indevidamente concedido em 2004 e que o falecido tinha direito à aposentadoria por invalidez ou idade, na condição de ruralista. Assim, não mantinha a qualidade de segurado na data do óbito.

Quanto à necessidade de comprovação da qualidade de segurado na data do óbito para a concessão de pensão por morte, já se manifestou o STJ em sede de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cuijus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cuijus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.

Recurso especial provido.

(REsp 1110565/SE, 3ª Seção, DJe 03/08/2009, Rel. Min. Felix Fischer).

Se o falecido não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.

Assim, de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. ESPOSA. TRABALHADOR RURAL. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PROVA TESTEMUNHAL POUCO CONVINCENTE.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 17.04.2011, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - O conjunto probatório existente nos autos se mostrou pouco convincente para comprovar que o benefício assistencial foi indevidamente concedido em 2004 e que o falecido tinha direito à aposentadoria por invalidez ou idade, na condição de rurícola.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001495-67.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: DINA FIORAVANTE
Advogado do(a) APELANTE: MARLENE APARECIDA DA FONSECA - SP262720-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001495-67.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: DINA FIORAVANTE
Advogado do(a) APELANTE: MARLENE APARECIDA DA FONSECA - SP262720-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por DINA FIORAVANTE contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de SANDRA REGINA FIORAVANTE, falecida em 04.03.2014.

Narra a inicial que a autora é mãe da falecida, sendo sua dependente. Notícia que a *de cuius* era solteira, sem filhos, residia com a genitora e era a responsável pelo sustento da casa, uma vez que a autora apenas recebe a pensão por morte do marido, de valor muito pequeno para suprir suas necessidades.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado, observando-se o disposto no art. 98, §3º do CPC.

A autora apela, sustentando que foi comprovada a dependência econômica em relação à filha, que não precisa ser exclusiva.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001495-67.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: DINA FIORAVANTE
Advogado do(a) APELANTE: MARLENE APARECIDA DA FONSECA - SP262720-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 04.03.2014, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito (Num. 6977170 – p. 14).

A qualidade de segurada da falecida não é questão controversa nos autos, mas está demonstrada, eis que era beneficiária de auxílio-doença (NB 514.023.051-4).

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente da filha, na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

A certidão de óbito informa que a *de cujus* era solteira, sem filhos e residia na Rua Pedro de Toledo, 278, Vila Paulicélia, São Bernardo do Campo – SP, no mesmo endereço da autora.

Foram apresentadas faturas de cartão de crédito da falecida, notas fiscais de supermercado e contas de telefone e de TV por assinatura (Num. 6977170 – p. 23/28, Num. 6977171 – p. 1/10, Num. 6977300 – p. 1/29).

Na apelação, foram juntadas fotografias da casa da autora (Num. 6977314 e 6977315).

A consulta ao CNIS (Num. 6977171 – p. 56) indica que a falecida manteve vínculo empregatício até 12.09.2003 e recebeu auxílio-doença (NB 504.220.361-0 e NB 514.023.051-4) de 27.07.2004 a 03.02.2005 e de 12.04.2005 a 06.03.2014.

Quanto à autora (Num. 6977179 e Num. 6977180), observa-se que é beneficiária de pensão por morte do cônjuge desde 06.07.2001 (NB 121.595.916-5), no valor de R\$ 1.629,00, na época do óbito da filha.

Na audiência, realizada em 25.10.2017, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas.

A autora afirmou que recebe a pensão por morte do marido e que não trabalha; que apenas trabalhou quando era solteira e que ela e a filha ganhavam pouco e a falecida sempre ajudou nas despesas da casa.

A testemunha Sibebe Rodrigues Bessani declarou que é vizinha da autora há vinte anos; que nessa época, o marido era vivo; que a autora tinha três filhas e duas moravam com ela nessa época; que depois a Paula casou e saiu de casa; que a Sandra sempre morou com a autora, era solteira e não tinha filhos; que ela morreu em 2014; que o último emprego dela foi em uma empresa de contabilidade; que não estava mais trabalhando na época do óbito; que ela ficou bastante tempo doente; que ela ajudava nas despesas da casa; que já foram fazer compras juntas e era ela quem pagava; que a autora lavava algumas roupas para fora.

A testemunha Vanda Regina Gouveia informou que trabalha com a filha mais nova da autora em uma escola onde são professoras; que conhece a filha dela há cerca de 20 anos, mas conheceu a autora mais recentemente, em razão dos problemas de saúde da Sandra; que costumava levar no hospital e no supermercado; que moravam apenas a autora e a falecida na casa; que ela não trabalha e apenas recebe a aposentadoria do marido; que a *de cujus* foi demitida do emprego e depois adoeceu; que a Sandra fazia as compras da casa e sabe disso porque ia buscá-la no supermercado.

Por fim, a testemunha Ana Claudia da Cruz afirmou que conheceu a falecida no centro espírita que frequentavam; que muitas vezes dava carona pra ela; que conhecia há 7 a 8 anos; que na época em que a conheceu ela estava começando a descobrir o câncer e ainda trabalhava; que também conheceu as outras irmãs; que apenas a falecida morava com a autora; que a autora lava roupa pra fora e que a filha ajudava muito em casa, teve uma vez, quando ela já estava com câncer, que ela disse para a depoente que estava na dúvida se comprava remédios ou se ajudava em casa.

Apesar das declarações prestadas pelas testemunhas afirmando que a autora dependia economicamente da filha, deve ser observado que ambas recebiam benefícios previdenciários de valor semelhante na época do óbito e que a *de cujus* já estava doente há bastante tempo, tendo despesas em razão da doença.

Destaca-se que a dependência econômica para fins previdenciários não se confunde com eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que vivem na mesma casa.

Assim, o conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a dependência econômica, ainda que não se exija que ela seja exclusiva, nos termos da Súmula 229 do extinto TFR.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no §4º do art. 16 da Lei 8.213/91.

- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.

- Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, Proc. 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Proc. 2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Czertza, DJF3 07.07.2009, p. 458).

Dessa forma, inviável a concessão do benefício por não estar comprovada a dependência econômica da autora em relação à filha.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 04.03.2014, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurada da falecida está comprovada, eis que era beneficiária de auxílio-doença.

IV - O conjunto probatório não aponta para dependência econômica em relação à filha.

V - A dependência econômica para fins previdenciários não se confunde com eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que vivem na mesma casa.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676337-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELVIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CLEONICE DA COSTA FARIAS - MS6142-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676337-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELVIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CLEONICE DA COSTA FARIAS - SP413337-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por ELVIRA DOS SANTOS contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de GEOVANI PEREIRA DOS SANTOS, falecido em 23.02.2018.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido. Notícia que o *de cuius* era solteiro, sem filhos, residia com a genitora e era o responsável pelo sustento da casa.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para conceder a pensão por morte a partir do óbito, com correção monetária das parcelas vencidas pelo IPCA-E e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas e despesas processuais.

Sentença proferida em 14.02.2019, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que não foi comprovada a dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676337-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELVIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CLEONICE DA COSTA FARIAS - SP413337-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, §3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 23.02.2018, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito (Num. 64106736).

A qualidade de segurado do falecido não é questão controvertida nos autos, mas está demonstrada, eis que estava trabalhando na época do óbito.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente do filho.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Na certidão de óbito, foi informado que o *de cuius* era solteiro, sem filhos, tinha 20 anos e residia na Rua Benedito Soares Marcondes, 837, Presidente Prudente – SP, no mesmo endereço da autora.

A autora foi indicada como dependente do segurado na ficha de registro de empregado relativa ao vínculo empregatício que iniciou em 08.06.2016 (Num. 64106750).

A consulta ao CNIS e ao Sistema Único de Benefícios – DATAPREV (Num. 64106768 – p. 1/5, Num. 64106770 e Num. 64106771 – p. 1/2) indica a existência de vínculos empregatícios do falecido de 11.02.2016 a 10.05.2016 e de 08.06.2016 a 23.02.2018.

Quanto à autora, observa-se que é beneficiária de pensão por morte do cônjuge (NB 139.300.843-4) desde 06.06.2009, no valor de R\$ 1.565,39, em julho de 2018.

Na audiência, realizada em 07.03.2019, foram colhidos os depoimentos das testemunhas Ivanir Veríssimo, Jacira Pilon Magurno e Vanderlei Enz, proprietários de comércio na cidade, que afirmaram que o falecido fazia compras em seus estabelecimentos comerciais e que era o responsável pelo sustento da genitora. Mencionaram que ela teria passado por dificuldades financeiras após o óbito do filho.

Apesar das declarações prestadas pelas testemunhas, deve-se observar que a autora é beneficiária de pensão por morte do marido desde 2009 e que o *de cuius* tinha apenas 20 anos e estava no início da vida profissional.

Ademais, a dependência econômica para fins previdenciários não se confunde com eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que vivem na mesma casa.

Assim, o conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao filho, ainda que não se exija que ela seja exclusiva, nos termos da Súmula 229 do extinto TFR.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cuius.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no §4º do art. 16 da Lei 8.213/91.

- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.

- Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, Proc. 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Proc. 2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Czertza, DJF3 07.07.2009, p. 458).

Dessa forma, inviável a concessão do benefício por não estar comprovada a dependência econômica.

DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido.

Condeno a parte vencida no pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 23.02.2018, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que estava trabalhando na época do óbito.

IV - O conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao filho.

V - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015.

VI - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000060-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: SILVANA BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000060-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: SILVANA BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por SILVANA BATISTA DA SILVA contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de RAIMUNDA ALVES DOS SANTOS, falecida em 05.02.2010.

Narra a inicial que a autora é filha da falecida. Notícia que sua incapacidade é anterior ao óbito da genitora, tendo direito à pensão por morte.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00, observando-se que é beneficiária da justiça gratuita.

A autora apela, sustentando que foi comprovada que a incapacidade é anterior ao óbito da genitora. Alega que não há vedação à cumulação de aposentadoria por invalidez com a pensão por morte.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000060-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: SILVANA BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 05.02.2010, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurada da falecida não é questão controvertida nos autos, mas está demonstrada, eis que era beneficiária de aposentadoria por idade (NB 128.868.366-6).

A condição de dependente da autora é a questão controvertida neste processo e deveria comprovar a invalidez na data do óbito da genitora, conforme dispõe o art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Foi apresentado o laudo pericial da ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ajuizada pela autora (Processo n. 0800429-85.2014.8.12.0016), em que o perito concluiu que havia incapacidade laborativa definitiva, indicando que a autora tinha encurtamento importante do membro inferior esquerdo, com deformidade anatômica do mesmo, limitando a deambulação e sobrecarregando o quadril, ombros, cotovelos e colunar lombar (Num. 19248387 – p. 20/23).

Nesta ação, também foi determinada a realização de perícia médica (p. 62/68), que concluiu: "Periciada é portadora de deficiência física, por seqüela de poliomielite, caracterizada por impotência funcional do membro inferior esquerdo, que determina, com duração indefinida, incapacidade multiprofissional, com restrições de atividades que exijam ortostatismo prolongado, agachar, subir e descer escadas, deambulação por longas distâncias, dentre outras".

O perito judicial também informou que a incapacidade remonta à data de início da doença, na infância, por seqüela de poliomielite, com impotência funcional do membro inferior esquerdo.

Na data do óbito da mãe, a autora tinha 35 anos e a consulta ao CNIS (Num. 19248387 – p. 57/58) indica que estava recebendo auxílio-doença nessa época, que foi cessado em 28.02.2012 (NB 551.372.755-9) e passou a ser beneficiária de amparo social à pessoa portadora de deficiência a partir de 03.05.2013 (NB 700.244.516-3).

O conjunto probatório existente nos autos comprovou que a incapacidade iniciou antes do óbito da genitora, ocorrido em 05.02.2010.

Ressalte-se, por fim, que a Lei nº 8.213/91 exige que a prova da invalidez se dê no momento do óbito, e não antes do advento da maioridade ou emancipação.

Nesse sentido já decidiu o STJ:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO MAIOR E INVÁLIDO. MORBIDADE PSÍQUICA - ESQUIZOFRENIA PARANOIDE. DOENÇA GRAVE - HIV. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. EXCESSO DE PODER REGULAMENTAR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de demanda em que busca o autor, ora recorrente, a concessão de pensão previdenciária decorrente da morte de sua irmã.

2. O Tribunal a quo consignou: "(...) embora a parte autora tenha demonstrado que há relação de dependência com a de cujus, não comprovou sua invalidez no período anterior à maioridade" (fl. 485, e-STJ, grifo acrescentado).

3. No Direito brasileiro os chefes do Poder Executivo podem regulamentar a lei por meio de Decreto, facultando-se, ademais, à autoridade administrativa editar atos normativos administrativos gerais - como Portarias e Resoluções - com o intuito de disciplinar e instrumentalizar a boa aplicação da legislação que lhes é superior. Em ambos os casos as normas administrativas editadas não precisam, pois seria desperdício de tempo e papel, repetir, palavra por palavra, o que está na lei, desde que respeitem seus limites, principiologia, estrutura e objetivos. No que tange a essas normas administrativas, plenamente compatíveis com o regime constitucional brasileiro, cabe detalhar as obrigações e direitos estabelecidos na lei.

4. O artigo 108 do Decreto 3.048/1991 extrapolou o poder regulamentar, pois criou um requisito para a concessão do benefício de pensão por morte ao filho ou irmão inválido, qual seja: que a invalidez ocorra antes dos vinte e um anos de idade.

5. É irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, inciso III c/c parágrafo 4º, da Lei 8.213/91, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao irmão inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

6. Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/4/2015, e AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14/9/2012.

7. In casu, a instituidora do benefício faleceu em 17 de junho de 2011 (fl. 370, e-STJ), a invalidez anterior à data do óbito (1.5.2001) e a dependência econômica do irmão foram reconhecidas pelo acórdão recorrido (fls. 484-485, e-STJ). Portanto, encontram-se preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado.

8. Recurso Especial provido.

(REsp 1551150/AL, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 21/03/2016).

Na condição de filha maior inválida a dependência econômica é presumida, na forma do art. 16, I, §4º da Lei nº 8.213/91.

O fato de estar recebendo auxílio-doença na época do óbito, no valor de um salário mínimo, que foi cessado em 28.02.2012, não afasta a dependência econômica da autora em relação à genitora.

O indeferimento do benefício por ter a invalidez ocorrido depois de completados 21 anos de idade ou por ter o dependente exercido atividade laboral que lhe deu direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença configura critério de distinção que não tem amparo legal, valendo a regra interpretativa de que "onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete distinguir".

Comprovada a condição de filha inválida na data do óbito, a autora tem direito à pensão por morte pelo falecimento da genitora.

O termo inicial do benefício é fixado na data do óbito, nos termos do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal, tendo em vista que a ação foi ajuizada apenas em 2017 e o benefício deve ser rateado com o genitor, Manuel Batista dos Santos, até seu falecimento, ocorrido em 28.08.2017.

Contudo, as parcelas recebidas pelo pai da autora até seu óbito devem ser compensadas, uma vez que era o único beneficiário da pensão por morte e os valores já foram revertidos em favor da autora, que morava na mesma casa e integrava o mesmo núcleo familiar. Também devem ser compensadas as parcelas recebidas pela autora a título de amparo social à pessoa portadora de deficiência, tendo em vista a impossibilidade de cumulação dos benefícios.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte, a partir de 10.02.2010, observada a prescrição quinquenal, na forma da fundamentação. Correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e custas processuais, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. FILHA MAIOR INVÁLIDA. INCAPACIDADE ANTERIOR AO ÓBITO DA GENITORA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 05.02.2010, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurada da falecida está comprovada, eis que era beneficiária de aposentadoria por idade.

IV - A condição de dependente da autora é a questão controvertida neste processo.

V - Na data do óbito da genitora, a autora tinha 35 anos. Dessa forma, deveria comprovar a condição de inválido, conforme dispõe o art. 15, I, da Lei nº 8.213/91, para ser considerada dependente da falecida e ter direito à pensão por morte.

VI - Comprovada a condição de filha inválida na data do óbito, a autora tem direito à pensão por morte pelo falecimento da genitora.

VII - A Lei nº 8.213/91 exige que a prova da invalidez se dê no momento do óbito, e não antes do advento da maioridade ou emancipação.

VIII - O indeferimento do benefício por ter a invalidez ocorrido depois de completados 21 anos de idade ou por ter o dependente exercido atividade laboral que lhe deu direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez configura critério de distinção que não tem amparo legal, valendo a regra interpretativa de que "onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete distinguir".

IX - Termo inicial do benefício fixado na data do óbito, nos termos do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal, tendo em vista que a ação foi ajuizada apenas em 2017 e o benefício deve ser rateado com o genitor até seu falecimento, ocorrido em 28.08.2017.

X - As parcelas recebidas pelo pai da autora até o óbito, devem ser compensadas, uma vez que era o único beneficiário da pensão por morte e os valores já foram revertidos em favor da autora, que morava na mesma casa e integrava o mesmo núcleo familiar. Também devem ser compensadas as parcelas recebidas pela autora a título de amparo social à pessoa portadora de deficiência, tendo em vista a impossibilidade de cumulação dos benefícios.

XI - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

XII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

XIII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

XIV - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

XV - O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

XVI - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005675-72.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANGELICA DAMIANA OLIVEIRA DO NASCIMENTO, CLEIDE DALUZ OLIVEIRA
CURADOR: CLEIDE DALUZ OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A,
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005675-72.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANGELICA DAMIANA OLIVEIRA DO NASCIMENTO
CURADOR: CLEIDE DALUZ OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por ANGÉLICA DAMIANA OLIVEIRA DO NASCIMENTO contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e contra CLEIDE DALUZ OLIVEIRA, sua genitora, objetivando o restabelecimento da pensão por morte de JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, falecido em 21.04.2000.

Narra a inicial que a autora é filha do falecido e que foi beneficiária da pensão por morte até 10.11.2010, quando completou 21 anos. Alega que a cessação do benefício foi indevida, uma vez que é inválida.

Foi nomeada a Defensoria Pública da União para atuar como curadora especial da parte autora, tendo em vista que sua curadora também é corré nesta ação.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício desde 10.11.2010, com correção monetária das parcelas vencidas e juros de mora nos termos das Resoluções nº 134/2010 e 267/2013. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Custas na forma da lei. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 12.06.2018, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que não deve ser condenado ao pagamento de atrasados, uma vez que a pensão por morte foi paga integralmente à mãe da autora, a corré CLEIDE, que é sua curadora. Pede a fixação da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 ou a suspensão do feito até o trânsito em julgado da decisão que vier a ser proferida pelo STF nos autos do RE 870.947.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005675-72.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANGELICA DAMIANA OLIVEIRA DO NASCIMENTO
CURADOR: CLEIDE DALUZ OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, §3º, I, do CPC/2015, não é caso remessa oficial.

A apelação do INSS discute apenas as questões relativas ao pagamento de parcelas em atraso e à correção monetária.

A autora busca o restabelecimento da pensão por morte que recebeu até 10.11.2010, quando completou 21 anos e o benefício passou a ser integralmente pago à genitora, a corré CLEIDE.

O Juízo de 1º grau determinou o pagamento das parcelas da pensão por morte desde a cessação do benefício (10.11.2010), mas o INSS alega que a cota parte da pensão por morte deve ser restabelecida, mas sem efeitos financeiros retroativos.

A pensão por morte (NB 148.257.109-6) está sendo integralmente paga à mãe da autora, a corré CLEIDE DA LUZ OLIVEIRA, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios – DATAPREV (Num. 61996260 – p. 80).

A genitora também é a curadora da autora, conforme Termo de compromisso de curador definitivo (Num. 61996260 – p. 17).

Apesar de ser devido o restabelecimento da pensão por morte desde a cessação do benefício (10.11.2010), devem ser compensadas as parcelas que estão sendo pagas à genitora, tendo em vista que tais valores já foram revertidos em favor da autora, considerando que integram o mesmo núcleo familiar. Assim, não há pagamento de parcelas em atraso.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para afastar o pagamento de parcelas em atraso.

Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, na forma do art. 85, §8º, do CPC/2015.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR INVÁLIDA. RESTABELECIMENTO. BENEFÍCIO INTEGRALMENTE PAGO À MÃE DA AUTORA. PAGAMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.

I - A apelação do INSS discute apenas as questões relativas ao pagamento de parcelas em atraso e à correção monetária.

II - A autora busca o restabelecimento da pensão por morte que recebeu até 10.11.2010, quando completou 21 anos e o benefício passou a ser integralmente pago à genitora.

III - A pensão por morte (NB 148.257.109-6) está sendo integralmente paga à mãe da autora, que também é sua curadora.

IV - Apesar de ser devido o restabelecimento da pensão por morte desde a cessação do benefício (10.11.2010), devem ser compensadas as parcelas que estão sendo pagas à genitora, tendo em vista que tais valores já foram revertidos em favor da autora, considerando que integram o mesmo núcleo familiar.

V - Honorários advocatícios fixados em conformidade como §8º do art. 85 do CPC/2015.

VI - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004675-44.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CLEONIDES SENA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JUBERTO ROLEMBERG CORREA - SP7118800A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004675-44.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CLEONIDES SENA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JUBERTO ROLEMBERG CORREA - SP7118800A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por CLEONIDES SENA DOS SANTOS contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de RICARDO SENA LOURENÇO, falecido em 23.08.2013.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido, sendo sua dependente. Notícia que *de cujus* era solteiro, sem filhos, morava com a família e auxiliava no sustento da casa.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, cuja execução fica suspensa nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º do CPC/2015. Sem custos processuais.

A autora apela, sustentando que foi comprovada a dependência econômica.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004675-44.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CLEONIDES SENA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JUBERTO ROLEMBERG CORREA - SP7118800A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 23.08.2013, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito (Num. 3595608 – p. 1).

A qualidade de segurado do falecido não é questão controvertida nos autos, mas está demonstrada, eis que a consulta ao CNIS (Num. 3595609 – p. 1/3) indica que estava trabalhando na data do óbito.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente do filho.

O art. 16, II e § 4º, da Lei nº 8.213/91, dispõe:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Na certidão de óbito, foi informado que o *de cuius* era solteiro, sem filhos, tinha 24 anos e residia à Rua Hilário Ascabusi, 09, Jardim Alpino, São Paulo – SP, no mesmo endereço da autora.

A escritura pública de declaração emitida em 08.04.2014 (Num. 3595610 – p. 1/2), após o óbito, não comprova a alegada dependência econômica da autora em relação ao filho.

A nota de contratação de funeral do segurado (Num. 3595611 – p. 1) foi emitida em nome da autora, que também assinou o Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho do falecido (Num. 3595612 – p. 1).

A autora, o pai e a irmã do segurado foram indicados como seus beneficiários em seguro de vida contratado em 26.10.2011 (Num. 3595613 – p. 1).

As declarações de ajuste anual do falecido, relativas aos exercícios de 2013 e 2014, entregues em 27.03.2014 e 26.03.2014 (após o óbito), indicam a autora como dependente do contribuinte (Num. 3595615 – p. 1/5 e Num. 3595616 – p. 1/7).

A autora, por sua vez, é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 152.619.960-0), desde 22.03.2010 (Num. 3595626 – p. 1).

Na audiência, realizada em 06.10.2016, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que informaram que a autora foi diarista na casa dos deponentes durante vários anos e deixou o serviço quando seu filho começou a trabalhar.

Contudo, deve ser observado que a autora já estava aposentada na época do óbito do filho e que o *de cuius* tinha apenas 24 anos e estava no início de sua vida profissional.

O conjunto probatório não aponta para a dependência em relação ao segurado, que para fins previdenciários não se confunde com eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que vivem na mesma casa.

Não restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício, pois não restou comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cuius.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no § 4º do art. 16 da Lei 8.213/91.

- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.

- Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, Proc. 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Proc. 2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 07.07.2009, p. 458).

Dessa forma, inviável a concessão do benefício por não estar comprovada a dependência econômica da autora em relação ao filho.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 23.08.2013, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que estava trabalhando na época do óbito.

IV - Há indicação de que havia auxílio mútuo entre os familiares que viviam na mesma casa, o que não caracteriza dependência econômica, sendo inviável a concessão da pensão por morte.

V - O conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao filho.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074288-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AMANDA MONIAKAS RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ABILIO CESAR COMERON - SP132255-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074288-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AMANDA MONIAKAS RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ABILIO CESAR COMERON - SP132255-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por AMANDA MONIAKAS RODRIGUES contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de SANTINO ANTONIO SOARES, falecido em 31.01.2016.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido. Notícia que a união estável durou mais de 10 anos e somente foi encerrada em razão do óbito.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para conceder a pensão por morte a partir do requerimento administrativo (06.07.2016), com correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, observando-se o entendimento vinculado pelo julgamento do recurso representativo de controvérsia Resp 1.102.484. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 09.05.2018, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo a suspensão dos efeitos da tutela concedida. Alega que não foi comprovada a existência da união estável. Subsidiariamente, pede a fixação da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 até a modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947/SE.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074288-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AMANDA MONIAKAS RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ABILIO CESAR COMERON - SP132255-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, §3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 31.01.2016, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito (Num. 8454117 – p. 1).

A qualidade de segurado do falecido não é questão controvertida nos autos, mas está demonstrada, eis que a CTPS (Num. 8454118 - p. 1/2) indica que estava trabalhando na época do óbito.

Necessário comprovar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao companheiro que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com a parte segurada, na forma do § 3º, do art. 226, da Carta Magna.

O art. 16, § 6º, do Decreto nº 3.048/99, define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto nº 3.048/99 enumera, no art. 22, I, b, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o companheiro: documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

A jurisprudência tem abrandado essa exigência, contentando-se com prova testemunhal, ao entendimento de que as normas administrativas vinculam apenas os servidores públicos, podendo o juiz decidir com base no seu livre convencimento motivado.

Nesse sentido:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.

2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.

3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.

(...)

5. Ação rescisória improcedente.

(STJ, 3ª Seção, AR 3.905/PE, Rel. Min. Campos Marques, DJe 01.08.2013).

Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação). 1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil). 2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. 3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz. 4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvidamento.

(STJ, 5ª Turma, Resp 783697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 09.10.2006, p. 372).

A Súmula 63 da TNU dos Juizados Especiais Federais também dispõe no mesmo sentido: "A comprovação de união estável para efeito de concessão de pensão por morte prescinde de início de prova material".

Na certidão de óbito, foi informado que o falecido vivia em união consensual com a autora e residia na Fazenda Rúbia Galega, bairro Matão, Buri – SP.

O cheque emitido em 31.07.2015 (Num. 8454119 – p. 2) comprova que eram titulares de conta conjunta mantida em instituição financeira.

Na audiência, realizada em 10.05.2018, foram colhidos os depoimentos das testemunhas Roseli Machado e Maria Cecília Sipo Horvath que afirmaram que conhecem a autora há pelo menos dez anos, mencionando que ela vivia maritalmente com o falecido e que eles moraram na cidade durante um certo período e depois foram para uma fazenda localizada em Paranapanema.

Assim, o conjunto probatório existente nos autos comprovou a condição de companheira do segurado falecido.

O termo inicial do benefício é mantido na data do requerimento administrativo (06.07.2016 – Num. 8454120 – p. 1), nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Com a manutenção da sentença, ficam prejudicadas as alegações relativas à suspensão da tutela.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação. Mantenho a tutela concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. COMPROVADA A EXISTÊNCIA DA UNIÃO ESTÁVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 31.01.2016, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que a CTPS indica que estava trabalhando.

IV - O conjunto probatório existente nos autos comprovou a existência da união estável na data do óbito.

V - O termo inicial do benefício é mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91.

VI - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

VII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VIII - Apelação parcialmente provida. Tutela mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772379-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: SUELI DAS GRACAS DE OLIVEIRA ALVES
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO HENRIQUE BELOTTI SCRIBONI - SP356316-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772379-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: SUELI DAS GRACAS DE OLIVEIRA ALVES
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO HENRIQUE BELOTTI SCRIBONI - SP356316-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 14.01.2019.

Em apelação, a autora sustenta que preencheu os requisitos para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772379-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: SUELI DAS GRACAS DE OLIVEIRA ALVES
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO HENRIQUE BELOTTI SCRIBONI - SP356316-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIn nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No laudo médico-pericial feito em 24.08.2016 (ID-42828145), o perito, em exame físico, assevera: "Pericianda em bom estado geral, acianótica, anictérica, afebril, mucosas coradas, pressão arterial, pulso e frequência respiratória normais. Estava orientada no tempo, espaço e situação. Deambulação normal. Pulmões limpos. Ritmo cardíaco regular. Abdômen normotenso. Dor referida aos movimentos do ombro direito para elevação acima de noventa graus, que está com amplitudes dos movimentos de flexão e abdução diminuídas. Extremidades inferiores normais". O perito relata ainda que a autora "apresentou câncer de mama e foi submetida a tratamento cirúrgico há dez anos. Também é portadora hipertensão arterial, dislipidemia, diabetes mellitus e tendinopatia em ombro direito. Ao exame clínico não apresentava sinais e sintomas incapacitantes devido às doenças. Tal condição no momento do exame pericial, não a incapacita para o exercício da atividade informada. A Pericianda tem autonomia para as atividades básicas e instrumentais da vida diária."

Dessa forma, a situação apontada pelo perito não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

Assim, não preenchendo a autora o requisito da deficiência, desnecessária a apreciação de sua hipossuficiência.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5814836-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: PEDRO PAULO FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GUEDES COELHO - SP193429-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5814836-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: PEDRO PAULO FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GUEDES COELHO - SP193429-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no ar. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se os termos do art. 98, § 3º, do CPC.

Sentença proferida em 07.11.2018.

Em apelação, o autor sustenta que preencheu todos os requisitos para a obtenção do benefício, postulando a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O MPF manifestou-se pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5814836-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: PEDRO PAULO FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GUEDES COELHO - SP193429-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).
4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, o autor contava com 65 (setenta e cinco) anos, na data do requerimento administrativo, em 31.08.2017, tendo por isso a condição de idoso.

O estudo social feito em 12.07.2018 (ID – 75493029) informa que o autor reside com a mulher, Joana Darc Alexandre Silva, de 62 anos, em “uma chácara onde também reside próximo a sua residência um familiar. A casa é cedida, sendo a mesma de alvenaria, telhas de barro, piso tipo “vermelhão”, composta por dois quartos, uma sala e um banheiro”. A mulher do autor é portadora de insuficiência renal crônica, fazendo três vezes por semana hemodíalise. A única renda do casal advém do benefício de auxílio-doença recebido pela mulher do autor, no valor de R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais) mensais.

A consulta ao CNIS (ID - 105246793) indica que a mulher do autor recebe amparo social à pessoa portadora de deficiência, desde 30.11.2012, de valor mínimo, benefício que deve ser excluído, nos termos do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

Dessa forma, a renda familiar *per capita* é nula.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche o autor os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas **até a data desta decisão** (Súmula 111 do STJ).

DOU PROVIMENTO à apelação para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a pagar ao autor o benefício assistencial desde a data do requerimento administrativo, em 31.08.2017, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. GRUPO FAMILIAR. REQUISITOS COMPROVADOS. TERMO INICIAL – REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - LEI 11.960/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - O autor contava com 65 (setenta e cinco) anos, na data do requerimento administrativo, em 31.08.2017, tendo por isso a condição de idoso.

III - O estudo social feito em 12.07.2018 (ID – 75493029) informa que o autor reside com a mulher, Joana Darc Alexandre Silva, de 62 anos, em “uma chácara onde também reside próximo a sua residência um familiar. A casa é cedida, sendo a mesma de alvenaria, telhas de barro, piso tipo “vermelhão”, composta por dois quartos, uma sala e um banheiro”. A mulher do autor é portadora de insuficiência renal crônica, fazendo três vezes por semana hemodálise. A única renda do casal advém do benefício de auxílio-doença recebido pela mulher do autor, no valor de R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais) mensais.

IV - A consulta ao CNIS (ID - 105246793) indica que a mulher do autor recebe amparo social ao idoso, desde 30.11.2012, de valor mínimo, benefício que deve ser excluído, nos termos do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

V - A renda familiar *per capita* é nula.

VI - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, não justifica o indeferimento do benefício.

VII - Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

VIII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017.

IX - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente.

X - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

XI - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003583-24.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: GILDO DA SILVA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003583-24.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: GILDO DA SILVA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA

RELATÓRIO

Apelação de sentença que julgou procedente o pedido para declarar o direito do Autor ao recebimento da complementação de sua aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos das Leis n. 8.186/91 e n. 10.478/02. A sentença condenou (i) a Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM a fornecer ao INSS as planilhas com valores da remuneração dos trabalhadores em atividade, relacionados com o último cargo ocupado pelo segurado naquela empresa, assim como comunicar à Autarquia qualquer alteração de tais valores; (ii) o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a manter o pagamento do benefício calculado de acordo com as normas gerais da previdência social para o benefício do Autor (N13-151.804.962-9), acrescido da complementação devida, de acordo com os parâmetros fornecidos pela CPTM, não podendo deixar de realizar o pagamento sob a alegação de falta de repasse dos valores devidos por parte da União Federal; e (iii) a União Federal a repassar os valores decorrentes da complementação à Autarquia Previdenciária, bem como ao pagamento das diferenças vencidas, respeitada a prescrição quinquenal contada da propositura da ação, devidamente atualizadas e corrigidas monetariamente, desde o vencimento de cada parcela, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal, com incidência de juros de mora a partir da citação, nos termos da lei. Réus condenados ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do CPC/15 e com observância do disposto na Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Custas na forma da lei. Antecipada a tutela.

Sentença proferida em 26/5/2017, não submetida à remessa oficial

Apelou a União, sustentando a prescrição do fundo do direito, na forma do art. 1º do Decreto n. 20.910/1932. Sustentou que a legislação que fundamentou o pedido inicial disciplina a complementação de aposentadoria e pensão de ferroviários que se aposentaram como empregados da RFFSA, cujo paradigma é o salário do empregado da ativa, não existindo lei federal ou estadual que imponha à União complementar a aposentadoria de empregado aposentado na CPTM, empresa pública estadual integrante do Poder Executivo do Estado de São Paulo. Sustentou, também, que o autor foi admitido na RFFSA em 17.4.1978, tendo sido absorvido em sucessão trabalhista pela CBTU e, posteriormente, pela CPTM, tendo se aposentado em 28/5/1994 como funcionário da CPTM, que nunca foi subsidiária da RFFSA. Alegou que a sucessão trabalhista impõe à CPTM a responsabilidade pelos débitos do passado. Requereu, por fim, o provimento do recurso. Caso procedente o pedido inicial, indica critérios de apuração de juros de mora e correção monetária.

Contrarrazões do autor.

Sem recursos dos demais réus.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003583-24.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: GILDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADAIR FERREIRA DOS SANTOS - SP90935-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA

VOTO

O(A) autor pretende a complementação, pela União, da aposentadoria de ferroviário, correspondente à diferença entre o valor da renda mensal do benefício e o valor do salário da categoria pago pela Companhia Paulista de Trens Metropolitanos – CPTM.

A União é parte legítima, uma vez que lhe cabe a complementação da aposentadoria de ferroviário da extinta RFFSA, caso julgado procedente o pedido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FERROVIÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EX-FERROVIÁRIOS. RFFSA. EQUIPARAÇÃO DOS PROVENTOS COM A REMUNERAÇÃO DO PESSOAL EM ATIVIDADE. VALEC. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA DISPARIDADE. 1. É entendimento assente no STJ que a União é parte legítima para figurar no polo passivo das demandas sobre complementação de aposentadoria dos ex-ferroviários da RFFSA, pois cabe a ela com exclusividade adimplir o mandamento legal. 2. O STJ pacificou seu entendimento, após o julgamento do REsp 1.211.676/RN, relator ministro Arnaldo Esteves Lima, sob o rito dos Recursos Repetitivos, no sentido de que o art. 5º da Lei 8.186/1991 estende aos pensionistas dos ex-ferroviários admitidos na Rede Ferroviária Federal S/A até 31.10.1969 o direito à complementação de pensão, de acordo com as disposições do art. 2º, parágrafo único, que, por sua vez, expressamente assegura a permanente igualdade de valores entre ativos e inativos. 3. Contudo o caso sub iudice é diverso. O Tribunal regional ao decidir a lide, apreciando as questões fáticas e de direito, consignou que não existe disparidade entre os proventos de aposentadoria recebidos pelo recorrente e a remuneração dos empregados da Valec ocupantes do mesmo cargo do servidor. Ressaltou, contudo, que poderá ocorrer diferença entre os valores recebidos por alguns servidores da empresa substituta e o recorrente, devido à incorporação, por parte destes, de vantagens de caráter pessoal, como as decorrentes de incorporação de função de confiança e recebimento de passivos trabalhistas. 4. O Tribunal regional consignou: "Embora, a princípio, não pareça haver paridade entre os proventos totais recebidos pela parte autora e a remuneração do ferroviário de cargo equivalente integrante do quadro especial da VALEC indicado como paradigma, o contracheque constante do E16 - OUT2 evidencia que a disparidade remuneratória se deve ao recebimento de vantagens de caráter pessoal, decorrentes de incorporação de função de confiança e recebimento de passivos trabalhistas. Por outro lado, há, no quadro especial da VALEC relativo aos ferroviários da extinta RFFSA, empregados ocupantes do mesmo cargo do servidor indicado como paradigma com remuneração consideravelmente menor". 5. Como muito bem demonstrado pelo acórdão recorrido, não se pode considerar a remuneração de um ferroviário individualmente considerado, mas a do cargo correspondente ao do pessoal em atividade. Ou seja, não é a remuneração do paradigma indicado pela parte autora que servirá de base, mas a do pessoal em atividade, abstratamente considerado. 6. Recurso Especial não provido.

(RESP 1598149, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 06/09/2016).

O(A) autor(a) foi admitido(a) como empregado(a) da Rede Ferroviária Federal RFFSA em 17.4.1978. Na data da DIB da aposentadoria – 28.5.1994, trabalhava para a CPTM.

A Lei 8.186/1991 garantiu a complementação da aposentadoria paga na forma da LOPS aos ferroviários admitidos até 31.10.1969 na RFFSA, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.

A Lei 10.478/2002 estendeu o direito à complementação, a partir de 01.04.2002, aos ferroviários admitidos até 21.05.1991.

A complementação é devida se mantida a condição de ferroviário na data da aposentadoria.

A complementação está garantida aos ferroviários da extinta RFFSA, com base na remuneração paga por aquela empresa.

Embora admitido na RFFSA em 1.978, o(a) autor(a) passou a integrar o quadro de pessoal da CPTM, empresa vinculada ao Governo do Estado de São Paulo.

Não há previsão legal para a complementação da aposentadoria de ferroviário com base na remuneração paga pela CPTM, que resultou da cisão da CBTU, esta, sim, subsidiária da antiga RFFSA.

RFFSA e CPTM são empresas distintas, que não se confundem, têm quadros de pessoal e carreira diversos, de modo que não há amparo legal para a complementação da aposentadoria na forma pretendida pelo apelante.

A jurisprudência desta Corte é reiterada nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE. RFFSA E CPTM. EMPRESAS DISTINTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Pretende a autora o reconhecimento ao direito de complementação de seus proventos, comparidade de salários com os funcionários que ainda estão em atividade na CPTM.

2 - A "complementação de aposentadoria" tratada pela Lei nº 8.186/91 destinava-se aos ferroviários admitidos na Rede Ferroviária Federal S/A até 31/12/1969, conforme previsão contida nos artigos 1º e 2º, da referida lei. Posteriormente, a Lei 10.478/02 estendeu a benesse aos ferroviários que haviam ingressado na RFFSA até 21/05/1991.

3 - No entanto, no caso em questão, com a criação da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, a autora passou a integrar o seu quadro pessoal, e pretende com essa demanda, obter proventos equiparados aos dos funcionários da ativa da CPTM, por meio da complementação de sua aposentadoria. Desta feita, o pedido não deve prosperar. **Isso porque, mesmo que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, estas são empresas distintas, com quadros de carreiras próprios e diversos, motivo pelo qual não faz sentido compreender pela equiparação pretendida.**

4 - Artigos 26 e 27 da Lei nº 11.483/07. Precedentes desta Corte não reconhecendo o pedido: Ap 00084362820064036301, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:30/11/2016..FONTE_REPUBLICACAO: ApRecNec 00246191720144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:20/02/2018..FONTE_REPUBLICACAO.

5 - Por derradeiro, convém salientar que não houve qualquer declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 11.483/07 pelo STF, razão pela qual os preceitos nela inseridos se encontram plenamente válidos. 6 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC 1552537, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJe19/09/2018).

PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EX-FERROVIÁRIO. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Conquanto a CPTM seja subsidiária da RFFSA, trata-se de empresas distintas, não servindo o funcionário da primeira de paradigma para aqueles da segunda. 2. Infundada a pretensão da parte autora de equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, sendo de rigor a improcedência do pedido.

3. Em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos nos respectivos planos de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista nas Leis 8.186/91 e 10.478/02. 4. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2037727, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 08/08/2018).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PARADIGMA.

- A autora ingressou no serviço ferroviário como empregada da CBTU em 1984. Em 1994, passou a integrar o Quadro de Pessoal da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, tendo se aposentado em 25/10/2002.

- A CBTU - Companhia Brasileira de Trens Urbanos, empresa a qual a autora foi originariamente admitida, derivou de uma alteração do objeto social da então RFFSA, constituindo-se em sua subsidiária, na forma do Decreto n. 89.396/84, tendo sido posteriormente cindida pela Lei n. 8.693/93, originando a CPTM, que absorveu a demandante.

- É certo que a autora tem direito à complementação da aposentadoria ou equiparação com remuneração do pessoal da atividade da extinta RFFSA, o que já vem recebendo. Todavia, não faz jus à equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da CPTM, nos termos da Lei 11.483/07 e 10.233/01 e da Lei Estadual 7.861/92.

- A Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, em seu artigo 118, estabeleceu que a paridade da remuneração prevista pela Lei nº 8.186/91 terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA.

- Apelo improvido.

(AC 2288682, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, DJe 05/04/2018).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EX-FERROVIÁRIO. EX-FUNCIONÁRIO DA RFFSA. PARIDADE COM PESSOAL DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE.

1. A RFFSA - Rede Ferroviária Federal S.A., embora tenha sido sucedida pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), esta cindida parcialmente para integrar a Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - (CPTM), não pode ser confundida com a última empresa, não servindo de paradigma para fins de paridade entre ativos e inativos da primeira. Complementação da aposentadoria indevida.

2. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2230792, 8ª Turma, Rel. Des. David Dantas, DJe 05/06/2017).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LEI Nº 8.186/91. EX-FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. VÍNCULO ESTATUTÁRIO. DESNECESSIDADE. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE.

I - Não há que se falar em prescrição da pretensão do demandante, visto que, nas relações jurídicas previdenciárias, por serem de trato sucessivo, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

II - Possuem direito à complementação da aposentadoria os ferroviários que, à época da jubilação, mantinham com a RFFSA tanto vínculo estatutário como celetista, visto que o Decreto-Lei nº 956/69 não restringiu o direito à complementação aos estatutários, referindo-se aos servidores públicos e autárquicos federais ou em regime especial.

III - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei nº 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.

IV - Inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos funcionários da CPTM àqueles da extinta RFFSA, por se tratar de empresas independentes, ainda que a primeira seja subsidiária da segunda.

V - Mantido o indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício.

VI - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

(AC 2091621, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJe 14/12/2016).

Condeno o autor ao pagamento de honorários de sucumbência que fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), suspensa a execução em razão da concessão da justiça gratuita.

DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para julgar improcedente o pedido.

EMENTA

FERROVIÁRIO EMPREGADO DA EXTINTA RFFSA - UNIÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA - CPTM - NÃO CONFIGURADA A NATUREZA DE EMPRESA SUBSIDIÁRIA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - PARADIGMA - IMPOSSIBILIDADE - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - JUSTIÇA GRATUITA.

1. A União é parte legítima, junto com o INSS, para figurar no polo passivo das ações em que se pretende a complementação de aposentadoria de ferroviário da extinta RFFSA.

2. A complementação está garantida aos ferroviários da extinta RFFSA, com base na remuneração paga por aquela empresa.
3. Embora admitido na RFFSA em 1.978, o autor passou a integrar o quadro de pessoal da CPTM, empresa vinculada ao Governo do Estado de São Paulo.
4. Não há previsão legal para a complementação da aposentadoria de ferroviário com base na remuneração paga pela CPTM, que resultou da cisão da CBTU, esta, sim, subsidiária da antiga RFFSA.
5. RFFSA e CPTM são empresas distintas, que não se confundem, têm quadros de pessoal e carreira diversos, de modo que não há amparo legal para a complementação da aposentadoria na forma pretendida pelo apelante.
6. Honorários de sucumbência fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observada a concessão da justiça gratuita.
7. Apelação da União provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001342-55.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA LINDINALVA QUINTINO DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA CRISTINA HERRERA - SP313106-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001342-55.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA LINDINALVA QUINTINO DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA CRISTINA HERRERA - SP313106-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por MARIA LINDINALVA QUINTINO DA COSTA contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de DIOGO DA COSTA ALVES, falecido em 08.01.2014.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido. Notícia que o *de cuius* era solteiro, sem filhos, residia com a genitora e era o responsável pelo sustento da casa.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para conceder a pensão por morte a partir do requerimento administrativo (20.03.2014), com correção monetária das parcelas vencidas e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na liquidação da sentença. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 04.10.2018, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que não foi comprovada a dependência econômica da autora em relação ao falecido. Subsidiariamente, pede a fixação dos juros de mora e da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001342-55.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA LINDINALVA QUINTINO DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA CRISTINA HERRERA - SP313106-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, §3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 08.01.2014, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito (Num. 13025169 - p. 6).

A qualidade de segurado do falecido não é questão controvertida nos autos, mas está demonstrada, eis que estava trabalhando na época do óbito.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente do filho.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Na certidão de óbito, foi informado que o *de cujus* era solteiro, sem filhos, tinha 21 anos e residia na Rua Jaú, 161, Jd. América IV, Várzea Paulista – SP, no mesmo endereço da autora.

A autora foi indicada como beneficiária do seguro de vida do falecido (p. 17/24), também recebeu os valores relativos ao seguro DPVAT (p. 26) e foi autorizada a levantar a quantia total existente na conta corrente do filho (p. 25).

Na CTPS do segurado (Num. 13025169 - p. 11/13), constam registros de 19.09.2011 a 13.03.2012 e de 01.08.2012 a 08.01.2014, que são confirmados pelo extrato do CNIS (p. 40).

A consulta ao CNIS da autora (p. 46) indica a existência de registros de 09.08.1988 a 05/1992, de 07.01.2002 a 02/2002, de 01.02.2012 072017, além de recolhimentos como empregada doméstica de 07/2006 a 11/2006, de 01/2007 a 04/2007, de 06/2007 a 11/2008, de 02/2009 a 05/2009, de 07/2009 a 09/2009, de 10/2009 a 06/2010, em 08/2010 e 12/2010.

Na audiência, realizada em 25.09.2018, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas, que afirmaram que o falecido morava com a autora e com os irmãos e ajudava nas despesas da casa (impostos, alimentação, vestuário, etc); que na época do óbito apenas ele e a autora trabalhavam e que ele tinha comprado um carro pouco tempo antes de falecer.

Apesar das declarações prestadas pelas testemunhas, deve-se observar que a autora também trabalhava e que o *de cujus* tinha apenas 21 anos e estava no início da vida profissional. Destaca-se, que também foi informado que ele tinha acabado de comprar o automóvel que estava dirigindo quando sofreu o acidente, fato que indica que também tinha suas próprias despesas.

Ademais, a dependência econômica para fins previdenciários não se confunde com eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que vivem na mesma casa.

Assim, o conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao filho, ainda que não se exija que ela seja exclusiva, nos termos da Súmula 229 do extinto TFR.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no §4º do art. 16 da Lei 8.213/91.

- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.

- Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, Proc. 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Proc. 2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 07.07.2009, p. 458).

Dessa forma, inviável a concessão do benefício por não estar comprovada a dependência econômica.

DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, cassando expressamente a tutela concedida.

Condeno a parte vencida no pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015.

Oficie-se com urgência ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 08.01.2014, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que estava trabalhando na época do óbito.

IV - O conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao filho.

V - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015.

VI - Apelação provida. Tutela cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008546-46.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ANTONIO HENRIQUE FERNANDES CARREIRA
Advogado do(a) APELANTE: OSMAR PEREIRA QUADROS JUNIOR - SP413513-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008546-46.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ANTONIO HENRIQUE FERNANDES CARREIRA
Advogado do(a) APELANTE: OSMAR PEREIRA QUADROS JUNIOR - SP413513-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas em estabelecimentos bancários e na Abril Comunicações, com a consequente concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, ressalvando os benefícios da justiça gratuita.

A autora apela, alegando ter comprovado as condições especiais das atividades, requerendo a concessão do benefício ou a realização de perícia técnica.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008546-46.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ANTONIO HENRIQUE FERNANDES CARREIRA
Advogado do(a) APELANTE: OSMAR PEREIRA QUADROS JUNIOR - SP413513-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas em estabelecimentos bancários e na Abril Comunicações, com a consequente concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", como abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, a autora juntou PPPs emitidos pelas instituições bancárias descrevendo as diversas atividades administrativas exercidas como "escriturária", "atendente de agência" e "caixa", sem indicação de nenhum fator de risco.

O PPP emitido por Abril Comunicações S/A descreve as atividades exercidas na venda de espaços publicitários, como "executiva de contas" e "executiva de negócios", também sem indicação de nenhum fator de risco.

Para o reconhecimento da natureza especial de atividades que não constam da legislação especial, é obrigatória a apresentação de formulário específico, laudo técnico ou PPP comprovando a efetiva exposição a agente agressivo.

Entretanto, não existem autos quaisquer documentos que comprovem a especialidade das atividades, o que impede o reconhecimento pretendido.

Inviável a realização de perícia técnica, visto não haver qualquer indício de exposição a agente nocivo nos períodos pleiteados.

Ademais, é ônus da autora a apresentação dos documentos comprobatórios de seu direito, não se caracterizando o alegado cerceamento de defesa.

Portanto, a sentença não merece reparos.

NEGO PROVIMENTO à apelação da autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONDIÇÕES ESPECIAIS – NÃO COMPROVAÇÃO.

I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

II. Os PPPs emitidos pelas instituições bancárias e por Abril Comunicações não indicam exposição a nenhum fator de risco.

III. Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000702-74.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: RAIMUNDO ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000702-74.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: RAIMUNDO ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial e a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação aos períodos de 17.04.1981 a 25.10.1983, de 27.10.1983 a 27.11.1993 e de 12.08.1994 a 28.04.1995 e improcedentes os demais pedidos, deixando de condenar o autor nas verbas da sucumbência, tendo em vista a concessão da justiça gratuita.

A parte autora apela, alegando ter comprovado o exercício da atividade especial por todo o período especificado na inicial. Sustenta a comprovação da exposição à vibração de corpo inteiro (VCI). Pleiteou a reversão do *decisum* com a consequente concessão da revisão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000702-74.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: RAIMUNDO ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008)

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

- a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (DJe 05/12/2014).

Para enquadrar-se ou não como especial a atividade exercida pelo segurado, é necessário verificar a legislação vigente à época do exercício da atividade.

Anteriormente decidi que as atividades elencadas nos decretos regulamentadores poderiam ter sua natureza especial reconhecida apenas com base no enquadramento profissional até 05/03/1997.

Contudo, passo a aderir ao entendimento da Nona Turma e também do STJ, para possibilitar o enquadramento por categoria profissional somente até a entrada em vigor da Lei 9.032/95, em 29/04/1995, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91.

A TNU dos Juizados Especiais Federais consolidou entendimento na Súmula 49: "Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/04/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente".

Após o início da vigência da Lei 9.032/95, para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após, a edição de referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos.

O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

A atividade de "motorista de ônibus" consta dos decretos e sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional também até 28/04/1995.

Passo à análise dos períodos controversos.

Período de 15.03.1994 a 12.05.1994: foi apresentada somente CTPS com anotação do vínculo de trabalho como "motorista" junto a Construtora Construções Ltda., não sendo possível inferir qual era o veículo utilizado, o que impede o reconhecimento pretendido.

Períodos de 29.04.1995 a 31.12.2003 e de 01.03.2004 a 28.09.2006: os citados intervalos devem ser considerados **tempo de serviço comum**, tendo em vista a ausência de documentação hábil que comprove a efetiva exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, aos agentes nocivos descritos na inicial.

Cumprе salientar que os fatores desgaste, postura e risco de acidentes são relativos à avaliação da insalubridade, periculosidade e penosidade, e não se confundem com fatores que geram condição especial de trabalho para fins previdenciários, não caracterizada a exposição como atividade especial.

Embora mencionada análise qualitativa, muitos trabalhadores estão expostos a tais fatores, não havendo previsão legal nos decretos regulamentadores ou na legislação específica quanto ao enquadramento de tais agentes como geradores de condição especial de trabalho, da maneira como se apresentam na documentação apresentada pelo autor.

Portanto, a sentença não merece reparos.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE ÔNIBUS. ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE ATÉ 28/04/1995. PERÍODO APÓS 29/04/1995. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO HÁBIL A COMPROVAR A ALEGADA ATIVIDADE ESPECIAL.

I. A atividade de "motorista de ônibus" consta dos decretos e sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 28/04/1995.

II. Os interregnos de 15.03.1994 a 12.05.1994, de 29.04.1995 a 31.12.2003 e de 01.03.2004 a 28.09.2006 devem ser considerados tempo de serviço comum, tendo em vista a ausência de documentação hábil que comprove a efetiva exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, aos agentes nocivos descritos na inicial.

III. Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031971-95.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA BLEZINS PAULO
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031971-95.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA BLEZINS PAULO
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural indicado na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço rural de 1969 a 30.06.1985 e de 20.06.1986 a 31.06.1988 e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a citação – 07.07.2015, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

Sentença proferida em 13.04.2016, não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, alegando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural anterior aos 12 anos de idade bem como não haver prova material da atividade rural nos períodos reconhecidos, pois tanto o pai quanto o marido têm vínculos urbanos, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031971-95.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA BLEZINS PAULO
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural indicado na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar a atividade rural exercida junto ao pai, a autora juntou certidão de casamento, celebrado em 12.07.1975, onde o marido se declarou "armador" e ela, "serviços domésticos"; certidão de casamento dos pais, celebrado em 20.07.1957, onde o pai se declarou "lavrador"; cópias da CTPS com um vínculo de trabalho como "serviços gerais de agricultura", de 01.07.1985 a 19.06.1986 e, a partir de 01.07.1988, somente como "costureira"; registro de imóvel rural adquirido pelo pai e 14 outros adquirentes em 30.01.1985, transmitido à autora pelo pai em 2005; declaração cadastral de produtor rural em nome da autora, datada de 2006; certificado de cadastro rural 1992 do Sítio dos Brésios; declaração de exercício de atividade rural da autora de 10.02.2005 a 20.05.2008 e de 11.05.2013 a junho/2014, emitida por Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Angatuba em 27.03.2015; notas fiscais de produtor rural datadas de 2006 a 2008 onde a autora consta como "produtora rural"; recolhimentos ref. ITRs do Sítio Santa Maria 2005/2007.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

Entretanto, como bem destacado pela autarquia, embora as testemunhas declarem que a autora trabalhava na roça, não existem provas materiais da atividade rural do pai da autora após o casamento, em 1957, como notas fiscais de venda de mercadorias ou de compra de implementos.

A propriedade rural foi adquirida pelo pai somente em 1985, sendo que de 03.11.1975 a 30.04.1976 e de 14.05.1976 a 04.07.1988 ele tem vínculos de trabalho urbano (fls. 96), descaracterizando a alegada condição de rurícola.

Assim, no período anterior ao primeiro vínculo rural dela em CTPS, de 01.07.1985 a 19.06.1986, não existem provas materiais da labuta rurícola da autora ou do pai, inviabilizando o reconhecimento pretendido.

Considerando que a partir de 01.07.1988 a autora tem vínculos de trabalho somente urbano, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 20.06.1986 a 30.06.1988.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27.11.2013), o STJ firmou posicionamento no sentido de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência. Isso porque o responsável pelo recolhimento para o Funtur era o empregador, não o empregado.

O tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Portanto, o tempo de serviço rural aqui reconhecido, de 20.06.1986 a 30.06.1988, não poderá ser utilizado para efeito de carência.

Conforme tabela anexa, até o ajuizamento da ação – 10.06.2015, a autora conta com 19 anos e 17 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mesmo na forma proporcional.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 20.06.1986 a 30.06.1988, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- Trata-se de ação rescisória proposta com base em violação literal de disposição de lei, cuja controvérsia versa apenas sobre obrigação de indenização de contribuições concernentes a contagem de tempo de serviço trabalhado na atividade privada, como rural, sob o Regime Geral da Previdência Social, para efeito de concessão de aposentadoria no serviço público, conforme dispunha o artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, parágrafo 9º) e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização relativa ao tempo de serviço do qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

- Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária, sendo faculdade do interessado efetivar ou não o prévio recolhimento para obter a efetiva contagem do tempo indenizado.

- A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVAREGINA)

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELSO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressalvando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminent Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminent Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença, excluir o reconhecimento do tempo de serviço rural de 1969 a 30.06.1985, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, cassando a tutela deferida, e determinar à autarquia a expedição de Certidão de Tempo de Serviço somente do período de 20.06.1986 a 30.06.1988, ressalvando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

É o voto.

Atividades profissionais	Tempo de Atividade						Atividade especial		
	Esp	Período		Atividade comum			Atividade especial		
		admissão	saída	a	m	d	a	m	d
1		01/07/1985	19/06/1986		11	19	-	-	
2		01/07/1988	31/07/1989	1		31	-	-	
3		15/01/1990	20/02/1990		1	6	-	-	

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070048-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: EDNA APARECIDA DE NOVAIS
Advogado do(a) APELANTE: MAGDA TOMASOLI - SP172197-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por EDNA APARECIDA DE NOVAIS contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de SERGIO JOSE DE NOVAIS, falecido em 19.02.2009.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido. Notícia que o *de cuius* era trabalhador rural.

Inicialmente, o Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observando-se que é beneficiária da justiça gratuita.

A autora apelou e a sentença foi anulada para determinar o retorno dos autos à Vara origem para a produção de prova testemunhal.

Após o regular processamento do feito, foi proferida sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observando-se que é beneficiária da justiça gratuita.

A autora apela, sustentando que foi comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido na época do óbito e a qualidade de segurado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070048-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: EDNA APARECIDA DE NOVAIS
Advogado do(a) APELANTE: MAGDA TOMASOLI - SP172197-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 19.02.2009, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado como certidão de óbito (Num. 8096659 – p. 2).

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A autora alega que o *de cuius* era trabalhador rural.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei nº 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar sua condição de rural, se confirmada por prova testemunhal.

O *de cuius* foi qualificado como “lavrador” na certidão de nascimento da filha, lavrada em 19.11.1996 (Num. 8096661 – p. 2) e na certidão de óbito, onde constou a informação de que residia na zona rural, no sítio Sebastião Moraes, bairro do Morro Grande da Boa Vista, em Bragança Paulista – SP.

Na certidão de nascimento do filho, lavrada em 28.08.1985 (Num. 8096661 – p. 1), foi qualificado como “lenhador”.

A consulta ao CNIS (Num. 8096786 – p. 1) indica a existência de registros de 21.03.1974 até data não informada, de 02.01.1978 até data não informada, de 13.07.1978 a 06.06.1979, de 04.07.1979 a 20.08.1979, de 01.01.1981 a 01.02.1981, de 01.08.1996 a 02.09.1996 e de 12.07.2004 a 12.08.2004, destacando-se que o último vínculo empregatício é de natureza rural.

O início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. “A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.” (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Na audiência, realizada em 28.08.2018, foi colhida a prova testemunhal.

A testemunha Fernando Gomes de Oliveira, ao ser questionado onde o falecido trabalhava antes de morrer, afirmou que era na lavoura, plantando para o gasto da casa no sítio que pertence ao sogro e também para terceiros, em lavoura de milho, feijão, etc; que ele sempre exerceu atividade rural e chegou a trabalhar comele.

A testemunha Maria Aparecida Moreno de Oliveira declarou que o *de cuius* trabalhava na roça e era lavrador, desde que o conheceu, há mais de 26 anos; que ele trabalhava nas roças perto da casa dele, mencionando a fazenda Santa Rita e informou que também trabalhava na propriedade do sogro.

Por fim, a testemunha João de Oliveira Preto afirmou que o falecido trabalhava na lavoura geral, de feijão e milho em diversas propriedades; que a autora trabalhava junto comele; que os conheceu há cerca de 30 anos; que trabalhou várias vezes junto com o *de cuius*, sempre na lavoura, mencionando a Fazenda Santa Rita e a Fazenda do Paco.

A prova testemunhal confirmou razoavelmente o exercício de atividade rural pelo falecido em época próxima ao óbito, mencionando que trabalhava no sítio do sogro e também em outras propriedades rurais, quando surgia algum serviço.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente do falecido.

O art. 16, I, §4º, da Lei nº 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Na condição de esposa (Num. 8096656 – p. 1), a dependência econômica é presumida, na forma do §4º citado.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício é fixado na data do requerimento administrativo (24.10.2016), nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91.

Condeno o INSS a pagar ao autor a pensão por morte, com DIB em 24.10.2016, acrescidas das parcelas vencidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte, a partir de 24.10.2016. Correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e custas processuais, nos termos da fundamentação.

Antecipo a tutela de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 536, *caput* e 537, §§, do CPC/2015, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado(a): Sérgio José de Novais

CPF: 012.870.468-35

Beneficiário(a): Edna Aparecida de Novais

CPF: 120.565.918-80

DIB: 24.10.2016

RMI: a ser calculada pelo INSS

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. ESPOSA. TRABALHADOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 19.02.2009, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - O início de prova material existente nos autos foi corroborado pela prova testemunhal, que confirmou o exercício de atividade rural pelo falecido em época próxima ao óbito.

IV - Na condição de esposa, a dependência econômica é presumida, na forma do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

V - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo (24.10.2016), nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91.

VI - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VIII - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

IX - O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097969-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: SANDRA HELENA DE LIMA SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE CONTENTE - SP100182-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097969-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: SANDRA HELENA DE LIMA SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE CONTENTE - SP100182-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 10/10/2017.

O(A) autor(a) apela, alegando que preenche requisitos legais necessários à concessão do auxílio-doença. Pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097969-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: SANDRA HELENA DE LIMA SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE CONTENTE - SP100182-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial elaborado em 22/06/2017 (ID 22782967), o(a) autor(a), nascido(a), em 01/07/1973, “costureira”, é portador(a) de “Discopatia degenerativa lombar”.

O perito judicial concluiu pela ausência de incapacidade do(a) autor(a).

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Recurso conhecido e provido. (STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22/05/2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalho).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez. - O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa. - As enfermidades que acometem a parte autora, não impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes. - Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial I DATA: 12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida. II - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002265-62.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: IZABEL CRISTINA COSTA ROMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831-A
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N
APELADO: IZABEL CRISTINA COSTA ROMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831-A
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002265-62.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: IZABEL CRISTINA COSTA ROMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831-A
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N
APELADO: IZABEL CRISTINA COSTA ROMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831-A
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

O Juízo de 1º grau reconheceu as condições especiais de 17.09.1984 a 05.03.1997 e de 01.01.2004 a 15.02.2011 e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a averbar os períodos. Diante da sucumbência recíproca, deixou de condenar em honorários advocatícios.

Apela a autora, alegando ter comprovado as condições especiais de 06.03.1997 a 31.12.2003, requerendo a concessão da aposentadoria especial.

O INSS apela, alegando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas, pedindo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002265-62.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: IZABEL CRISTINA COSTA ROMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831-A
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N
APELADO: IZABEL CRISTINA COSTA ROMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831-A
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma inflegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", como o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Para comprovar as condições especiais das atividades, a autora juntou formulário específico e respectivo laudo técnico, indicando exposição a nível de ruído de 83 dB, de 17.09.1984 a 31.12.2003, e PPP apontando nível de ruído de 88 dB, de 01.01.2004 a 15.02.2011.

Assim, viável o reconhecimento das condições especiais de 17.09.1984 a 05.03.1997 e de 01.01.2004 a 15.02.2011.

Portanto, a sentença não merece reparos.

NEGO PROVIMENTO às apelações.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONDIÇÕES ESPECIAIS – RUÍDO.

- I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.
- II. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.
- III. Viável o reconhecimento das condições especiais de 17.09.1984 a 05.03.1997 e de 01.01.2004 a 15.02.2011.
- IV. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001912-29.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CLEUZADOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO BELLUSCI - SP167597-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001912-29.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CLEUZA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO BELLUSCI - SP167597-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (08/07/2016), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observados os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 03/02/2017.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa, diante da necessidade de nova perícia com especialistas nas áreas de ortopedia e neurologia. No mérito, aduziu estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001912-29.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CLEUZA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO BELLUSCI - SP167597-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Quanto à alegação de nulidade em razão de ausência de especialidade do perito judicial, necessário tecer algumas considerações acerca do tema.

Embora a prova pericial seja indispensável para a aferição da capacidade ou incapacidade laborativa, o perito judicial nomeado nem sempre tem formação técnica necessária para auxiliar no deslinde da causa.

Fosse o parecer do perito suficiente, não teria sentido ir o(a) segurado(a) ao Poder Judiciário lutar pelo reconhecimento de seu direito à cobertura previdenciária em razão de incapacidade para o trabalho.

A experiência tem demonstrado que a prova pericial não raro traz mais dúvidas do que certezas acerca da capacidade ou incapacidade laboral do(a) segurado(a).

Coloca-se, então, a questão de ser ou não imprescindível que a perícia seja feita por médico com especialidade na doença que se tem sob análise.

A dificuldade de indicação de peritos médicos - seja pela inexistência deles na localidade, seja pela inadequada remuneração - tem levado, por exemplo, psiquiatras a fazerem perícias na área de ortopedia e ortopedistas na área de psiquiatria, o que não pode dar bom resultado em termos de produção probatória, uma vez que não está o juiz bem respaldado para formar seu convencimento.

O laudo pericial é resultado de atividade técnica, que só pode ser desenvolvida por quem está tecnicamente preparado. Ou seja, ou por médico da especialidade que o caso envolve, ou por médico com formação em perícia médica ou medicina do trabalho.

Na situação de incerteza sobre as conclusões do laudo médico pericial, deve ser designada nova perícia, a ser feita por médico da respectiva especialidade ou por médico especializado em perícias médicas ou em medicina do trabalho. Porém, nova perícia só se justifica se não se puder tirar dos elementos de prova já constantes dos autos a necessária certeza sobre a incapacidade ou capacidade do(a) segurado(a).

A história trabalhista e previdenciária do(a) segurado(a), suas condições pessoais e o laudo pericial, examinados em conjunto, indicarão se tem ou não capacidade para exercer sua atividade habitual, se a incapacidade é total ou parcial, temporária ou definitiva.

No caso dos autos, o perito nomeado tem sua especialidade em Clínica Geral e Medicina do Trabalho, suas conclusões basearam-se em exames médicos (físico e laboratoriais). Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes, com complementação após a juntada de exame médico.

Saliento, também, que o juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa pela não realização de nova prova pericial por profissional especialista na moléstia alegada pela parte autora. II- A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91). III- O art. 557, caput, do CPC, confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior; sendo que o § 1º-A, do mencionado art. 557, confere poderes para dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência das Cortes Superiores. Considerando que, no agravo, não foi apresentado nenhum fundamento apto a alterar a decisão impugnada, forçoso manter-se o posicionamento adotado, o qual se encontra em consonância com a jurisprudência dominante do C. STJ. IV- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, agravo improvido. (TRF 3ª Região, AC - 1963771, Proc. 00015512020114036140, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Newton De Lucca, e-DJF3 Judicial 1: 09/01/2015).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o pedido de reestabelecimento de auxílio-doença. - O laudo atesta que o periciado tem diagnóstico de fibromialgia. Afirma que não foram encontradas no exame físico alterações que permitam concluir haver incapacidade por este motivo. Aduz que o autor refere dores, porém não há sinal de desuso, não há hipotrofia, não há perda muscular, não há restrição articular, não havendo, portanto, incapacidade; não há radiculopatia ou redução da mobilidade da coluna. Conclui que não há doença incapacitante atualmente. - Consta relatório do assistente técnico do autor, concluindo que ele está inapto para o trabalho habitual. - As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente. - Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. - Observe-se que a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara, ao concluir que o autor apresenta capacidade laborativa suficiente para exercer função remunerada. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes. - A parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos. - Impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, AC - 2023629, Proc. 00386672120144039999, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1: 12/06/2015).

trabalho. No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O auxílio-acidente é a indenização em razão da redução da capacidade para o trabalho habitual decorrente de seqüela oriunda de acidente de qualquer natureza.

F41.1". De acordo com o laudo pericial elaborado em 03/02/2017, o(a) autor(a), nascido(a) em 02/09/1961, é portador(a) de "Cefaleia a esclarecer CID R 51, Bradicardia CID R 001 e Ansiedade Generalizada CID

O perito judicial concluiu pela ausência de incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Observe que os documentos médicos recentes anexados aos autos (ID 2532293) denotam agravamento do quadro clínico, posterior ao laudo pericial elaborado nos autos. Dessa forma, caracterizada alteração da causa de pedir, fato ensejador de novo pedido administrativo a ser formulado perante a autarquia-ré.

Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Recurso conhecido e provido. (STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez. - O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo 1, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa. - As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes. - Cumpra-se o que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

Não faz jus aos benefícios pleiteados.

REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - No caso dos autos, o perito nomeado tem sua especialidade em Clínica Geral e Medicina do Trabalho, suas conclusões basearam-se em exames médicos (físico e laboratoriais). Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes. O juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida. O auxílio-acidente é a indenização em razão da redução da capacidade para o trabalho habitual decorrente de seqüela oriunda de acidente de qualquer natureza.

III - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

IV - Preliminar rejeitada.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007789-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: OSMAR PEREIRA QUADROS JUNIOR - SP413513-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007789-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: OSMAR PEREIRA QUADROS JUNIOR - SP413513-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Deixou de condenar o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, diante do deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 24/10/2017.

O INSS opôs embargos de declaração, alegando a ocorrência de contradição, pois ausente condenação do(a) autor(a) em honorários advocatícios. O juiz *a quo* rejeitou os embargos de declaração.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, que restou comprovada a incapacidade total para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007789-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: OSMAR PEREIRA QUADROS JUNIOR - SP413513-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a incapacidade, contrariando o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, pois impossibilitou a produção de prova essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão inicial.

A inicial sustenta que o(a) autor(a) está incapacitado(a) em razão de ser portador(a) de “patologia ortopedia / traumatologia e perda auditiva severa”. O(A) autor(a) solicitou a produção de prova pericial por especialistas nas áreas de ortopedia e otorrinolaringologia.

Foi realizada perícia médica com especialista em otorrinolaringologia em 07/07/2017 que concluiu pela ausência de incapacidade, do ponto de vista **estritamente** otorrinolaringológico.

De fato, o laudo pericial anexado aos autos não fornece elementos para apuração de eventual limitação decorrente das enfermidades relacionadas à coluna.

O julgamento antecipado da lide impossibilitou a comprovação dos fatos constitutivos do alegado direito.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO. 1. O julgamento da lide, embasado em laudos incompletos e que não responderam os quesitos formulados pelas partes, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa. 2. Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a nomeação de novo perito, que deverá elaborar laudo minucioso a respeito do real estado de saúde da parte autora, esclarecendo se existe incapacidade laboral, se essa incapacidade é total e permanente, e desde quando ela remonta. 3. Recurso prejudicado. (TRF 3ª R., AC 200003990313904/SP- 5ª T., Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 10/09/2002, p. 744).

ANULO, DE OFÍCIO, a sentença (ID 19272822) e determino o retorno dos autos à Vara de origem, para complementação da fase instrutória com a elaboração de prova pericial com especialista na área de ortopedia. JULGO PREJUDICADA A APELAÇÃO.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: A eminente Relatora, Desembargadora Federal Marisa Santos, em seu fundamentado voto, anulou, de ofício, a sentença e determinou o retorno dos autos à Vara de origem, para complementação da fase instrutória, com a elaboração de prova pericial por especialista na área de ortopedia, julgando prejudicada a apelação.

Coma devida vênia, acompanho a Relatora com ressalva de entendimento.

De fato, a hipótese é de **complementação da perícia**, pois o laudo médico apresentado não está exento de vício, foi elaborado por médico de confiança do Juízo, que analisou uma das patologias informadas pela parte autora (perda auditiva severa).

Resta agora aferir a alegada patologia na coluna, através de **complementação da perícia** por médico nomeado pelo Juízo que possua habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, podendo, no caso, até ser especialista na área de ortopedia, mas não necessariamente.

Diante do exposto, acompanho a Relatora com ressalva de entendimento, por entender que a legislação vigente requer médico especialista em perícias, o que não importa, necessariamente, que seja especialista nas patologias apontadas.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL. SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

I - O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a incapacidade, contrariando o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, pois impossibilitou a produção de prova essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão inicial.

III - O laudo pericial anexado aos autos não fornece elementos para apuração de eventual limitação decorrente de enfermidades relacionadas à coluna.

III - Sentença anulada, de ofício. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a sentença, restando prejudicada a apelação. A Desembargadora Federal Daldice Santana acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001120-51.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: VALDETE DA SILVA BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDETE DA SILVA BORGES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001120-51.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: VALDETE DA SILVA BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDETE DA SILVA BORGES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a data da cessação. Prestações em atraso atualizadas monetariamente pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (Lei 9.494/97, art. 1º F, alterada pela Lei 11.960/09). Custas pelo INSS (art. 24, §1º, da Lei 3.779/09). Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Sentença proferida em 17/06/2016, pelo Juízo da Primeira Vara Cível da Comarca de Andradina.

O INSS apela, alegando que o termo inicial do benefício deve ser fixado para a data da juntada do laudo, quando efetivamente houve conhecimento quanto à existência da incapacidade. Sustenta que os honorários advocatícios devem ser reduzidos ao patamar de 5% do valor atribuído à causa. Requer a exclusão da condenação quanto às custas, ao fundamento de ser isento, nos termos do art. 4, I, da Lei nº. 9.289/96, do art. 24-A, da Lei nº. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei nº. 8.620/93.

A autora também apela, asseverando que é devida a aposentadoria por invalidez, pois sua incapacidade é permanente, em razão da enfermidade e aspectos pessoais, especialmente a idade e pouca qualificação profissional.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001120-51.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: VALDETE DA SILVA BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDETE DA SILVA BORGES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A perícia médica, realizada em 15/04/2016, informa que a autora, nascida em 26/04/1956, tendo trabalhado como empregada doméstica e costureira, é portadora de transtorno depressivo recorrente – episódio atual moderado e lombalgia, esclarecendo que a enfermidade da coluna pode ser facilmente controlada com medicamentos, não acarretando qualquer limitação. Já em relação ao transtorno depressivo, o laudo esclarece que o tratamento clínico com psiquiatra, psicólogo e terapia ocupacional, poderão minimizar os sintomas ou mesmo proporcionar a cura da enfermidade.

Segundo relatado no laudo, a autora realiza tratamento médico regularmente, encontrando-se total e temporariamente incapaz para o desempenho de suas atividades habituais, cujo quadro é passível de reabilitação profissional.

O laudo estabelece o termo inicial da incapacidade para o dia 14/01/2013, data em que a autora passou a receber auxílio-doença, sugerindo afastamento das atividades laborativas por pelo menos 12 meses a partir da data da perícia (15/04/2016).

Com efeito, a consulta ao CNIS e os documentos juntados aos autos comprovam que no período compreendido entre 16/01/2013 e 10/06/2015 a autora permaneceu no gozo de auxílio-doença.

Os documentos médicos apresentados pela autora, consistente em receituários, laudos e atestados, retratam histórico clínico no período compreendido entre os anos de 2011 e 2015, inclusive documentos com datas posteriores à cessação do benefício; é o caso, por exemplo, dos laudos datados em 06 e 07/07/2015, 03/09/2015, que atestam a permanência do tratamento e necessidade de afastamento das atividades laborativas, evidenciando a manutenção da incapacidade naquele período.

Assim, devido o auxílio-doença, cujo termo inicial deve ser mantido conforme fixado na sentença, na data em que cessado o benefício, pois comprovado que naquele momento persistia a incapacidade.

Outrossim, nos termos do art. 101, da Lei 8.213/1991, “O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos”.

O art. 71, da Lei 8.212/1991, também é explícito ao estabelecer que “o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão”.

Logo, o INSS tem o dever-poder de rever periodicamente o ato de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez para fins de verificação da manutenção do benefício, mesmo nos casos de concessão do benefício na via judicial, tendo em vista que tal providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (art. 101, da Lei n. 8.213/91).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA.

POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 71 DA LEI 8.212/91 E 101, DA LEI 8.213/91.

1. Após o julgamento do mérito da ação, a decisão definitiva não tem o condão de manter indefinidamente ativo o benefício, eis que concedido com base na constatação de incapacidade laboral em um determinado momento pretérito e que pode ou não continuar presente.

2. Assim, caso a parte autora entenda que sua incapacidade efetivamente persiste, deverá requerer a realização de uma nova perícia na via administrativa ou, se assim entender, ajuizar uma nova ação judicial na qual será discutida a nova situação fática.

3. A parte autora não se enquadra na hipótese do artigo 101, §1º, da Lei 8.213/91.

4. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 5025021-38.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Nelson Porfírio, julgado em 26/02/2019, DJe: 01/03/2019).

Os honorários advocatícios não merecem reparo, pois arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma, nos termos Súmula 111 do STJ.

Tendo em vista que as Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas foram revogadas pela Lei 3.779 /2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. Devidas as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

I – Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

II - O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Termo inicial do auxílio-doença deve ser mantido conforme fixado na sentença, na data em que cessado o benefício, pois comprovado que naquele momento persistia a incapacidade.

IV - Tendo em vista que as Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. Devidas as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

V - Os honorários advocatícios não merecem reparo, pois arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma, nos termos Súmula 111 do STJ; demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

VI - Apelações não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003856-42.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: NIVALDO OLAR DAMACENO
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003856-42.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: NIVALDO OLAR DAMACENO
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Em apelação, o autor alega estarem preenchidos os requisitos à concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003856-42.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: NIVALDO OLAR DAMACENO
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuida no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que o autor é trabalhador rural, tendo exercido sua atividade como lavrador.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O autor completou 60 anos em 30.10.2015, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rústica.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rústico diarista, que não possui similaridade com a do rústico em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Emrecurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

Para comprovar a condição de rúrcola, o autor apresentou cópia dos seguintes documentos:

- Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Chapadão do Sul – MS, apontando admissão em 22.09.2003;
- Cópia de sua CTPS, apontando vínculo rural de 21.03.2000 a 04.06.2000.
- Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Chapadão do Sul – MS, apontando admissão em 20.10.2016;
- Guia de Recolhimento da Contribuição Sindical com vencimento em 29.07.2016, sem comprovação do pagamento.

A consulta ao sistema CNIS (ID-1541684 – pags. 45/54) indica que o autor exerceu atividade urbana de 06.05.1992 a 01.06.1992, de 01.04.2010 a 30.05.2010, de 26.08.2010 a 04.10.2010, de 01.08.2011 a 14.06.2012, de 04.02.2013 a 04.04.2013, de 24.06.2013 a 07.01.2014, de 18.11.2014 a 13.04.2016 e desde 05.06.2019.

As testemunhas ouvidas em juízo declararam que o autor nunca exerceu atividade urbana.

Verifica-se, assim, serem frágeis os depoimentos testemunhais, uma vez que embora o autor tenha exercido diversas atividades urbanas, por períodos consideráveis, as testemunhas declararam desconhecer que ele tivesse exercido qualquer outra atividade de natureza diversa da rural.

Além dos vínculos urbanos do autor, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.

Aos 60 anos de idade (01.07.2016), portanto, não restou comprovada sua condição de rúrcola, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP, com o que não se concede o benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DEFINIÇÃO POR FORÇADO RESP n. 1.354.908/SP. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Não comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rúrcola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0057315-51.2015.4.03.6301
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: I. O. D. S. F.
REPRESENTANTE: GISLENE DA CRUZ OLIVEIRA FIRMINO
Advogados do(a) APELADO: NILVA ASSUNCAO VASQUES DOS SANTOS - SP367272-A, SIDNEI DE SOUZA - SP203758-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, acrescidos dos consectários legais e honorários advocatícios.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS recorreu postulando a improcedência do pedido, considerando não se tratar de segurado de baixa renda. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência dos juros e da correção monetária, bem como a fixação da sucumbência recíproca. Pede observância à prescrição quinquenal.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Vista ao Ministério Público Federal (Id 90312908).

A autarquia previdenciária requereu a desistência do recurso de apelação (Id. 104323120).

É o relatório.

No caso em análise, o INSS requereu a homologação da desistência da apelação, esclarecendo tratar-se de execução da etapa do Programa Resposta Imediata em Ações Previdenciárias (PRIAP), considerando os preceitos constitucionais que prestigiam o princípio da razoável duração do processo.

Diante do exposto, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA** do recurso de apelação apresentado pelo INSS, a teor do que dispõe o artigo 998 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

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

P. e I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001425-54.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: CLEONICE SOUZA NUNES
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega estar incapacitada e impedida de retomar ao exercício de atividade laborativa. Aduz ser portadora de graves afecções ortopédicas e ginecológicas: neoplasia Intraepitelial Vulvar de Alto Grau (NIV III) e SIDA - Síndrome da Imunodeficiência Humana Adquirida, apresentando deformidade nas mãos, dificuldades para atividades habituais simples como: deambular e ficar sentada, bem como aguarda cirurgia ginecológica. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do artigo 1.015, inciso I, do CPC.

Consoante o CPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, os artigos 932, II c.c. 1.019, I, permitem ao Relator deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada em razão do perigo de irreversibilidade do provimento antecipado a que alude o artigo 300, § 3º, do Código de Processo Civil.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Razão lhe assiste.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

De fato, a Lei 8.213/91, bem como o Decreto 3.048/99, autorizam a Autarquia a rever os benefícios para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91, "O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)". 2. Dispõe, ainda, o art. 71 da Lei nº 8.212/91 que "O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente de trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão". 3. Não há óbice, assim, a que a Autarquia Previdenciária cancele auxílio-doença concedido na esfera judicial, desde que constatada por perícia médica a aptidão laborativa do beneficiário, porquanto benefício de caráter temporário. Precedentes. 4. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado. (Número 2005.04.01.033292-1 Classe AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA Origem TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO Órgão julgador SEXTA TURMA Data 14/09/2005 Data da publicação 21/09/2005 Fonte da publicação DJU DATA:21/09/2005 PÁGINA: 834).

O Decreto 3.048/99, assim dispõe:

Art. 46. O segurado aposentado por invalidez está obrigado, a qualquer tempo, sempreprejuízo do disposto no parágrafo único e independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Parágrafo único. Observado o disposto no caput, o aposentado por invalidez fica obrigado, sob pena de suspensão do pagamento do benefício, a submeter-se a exames médico-periciais, a realizarem-se bianualmente.

Art. 47. O aposentado por invalidez que se julgar apto a retomar à atividade deverá solicitar a realização de nova avaliação médico-pericial.

Parágrafo único. Se a perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social concluir pela recuperação da capacidade laborativa, a aposentadoria será cancelada, observado o disposto no art. 49.

Outrossim, os artigos 43, §4º. e 101, da Lei 8.213/91, também são nesse sentido:

Art. 43. (...)

§ 4º. O segurado aposentado por invalidez poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram o afastamento ou a aposentadoria, concedida judicial ou administrativamente, observado o disposto no art. 101 desta Lei.

Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Assim, constatada, em exame médico pericial, a recuperação da capacidade laborativa, a aposentadoria será cancelada, observado os critérios fixados no art. 49, do Decreto 3.048/90.

Tal previsão objetiva evitar que o pagamento dos benefícios mencionados seja perpetuado em favor daqueles que não mais apresentem os pressupostos ensejadores da concessão da benesse.

Na hipótese dos autos, verifico pelo documento "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, em 03/12/2019, que em atenção ao exame médico pericial revisional de aposentadoria por invalidez, realizado em 07/12/2018, não foi constatada a persistência da invalidez.

Ocorre que, os documentos acostados aos autos, notadamente o relatório médico, assinado por médico e datado de 02/12/2019 (posterior a perícia médica administrativa realizada pela Autarquia), declara que a agravante é portadora de dor lombar e cervical com piora progressiva com irradiação para membros inferior e superior esquerdo, com limitação importante e dificuldades de deambular e ficar sentada. Já realizou vários tratamentos sem melhora, bem como tem dificuldades nos afazeres diários, além de apresentar poliartralgia e deformidade nas mãos. Consta, ainda, que a agravante será submetida a cirurgia ginecológica e não possui condições de voltar a exercer suas funções normais por apresentar patologia que leva a limitações importantes.

Assim considerando, entendo, neste exame de cognição sumária e não exauriente, que os referidos documentos são suficientes para comprovar, por ora, a persistência da invalidez e, por conseguinte, o direito ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, até a conclusão da perícia médica judicial, a ser designada pelo R. Juízo a quo, oportunidade em que será aferida a persistência ou não da incapacidade ensejadora do benefício pleiteado.

Diante do exposto, **DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, para reformar a r. decisão agravada e restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez à agravante, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oficie-se o INSS para cumprimento desta decisão. Por medida de economia processual, a cópia desta decisão servirá como ofício.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001405-63.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARK PIEREZAN - MS20081
AGRAVADO: FLAVIANA DO NASCIMENTO SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso com a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do CPC, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Neste exame de cognição sumária e não exauriente, entendo ausentes os requisitos autorizadores à concessão da medida.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo a quo deferiu a tutela antecipada determinando ao INSS o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença à agravada.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão lhe assiste.

Na hipótese dos autos, os requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença se mostram controvertidos, devendo ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Analisando os autos, consta que a agravada esteve em gozo de auxílio-doença até 20/01/2011. Os relatórios médicos acostados não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o mais recente datado de 11/01/2020, apenas descreve o quadro clínico da agravada, sem, contudo, atestar a existência de eventual incapacidade laborativa.

Neste passo, sem perícia médica judicial, não é possível saber se a alegada limitação a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que a agravada poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Outrossim, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de manutenção da antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000615-62.2019.4.03.6128
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: ANTONIO RIBEIRO NETTO
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DE LIMA - SP370691-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Proposta ação revisional de benefício previdenciário objetivando a readequação da renda mensal em decorrência da elevação do teto estabelecido pela EC nº 20/98 e EC nº 41/03, com o pagamento das diferenças, sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, ao fundamento de coisa julgada, nos termos do art. 485, inciso V, e § 3º do Novo Código de Processo Civil/2015.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação pugnano pela reforma da r. sentença com a procedência do pedido, ao argumento de que no Direito Previdenciário a coisa julgada deve receber um tratamento diferenciado em razão dos princípios constitucionais próprios que lhe são aplicáveis, como da adequada e máxima proteção social, primazia do acerto judicial da relação jurídica de proteção social, processo justo e proteção da vida digna. Alega, ainda, que deve ser relativizada a coisa julgada, tendo em vista que o recorrente apresenta um novo documento que altera toda a circunstância anteriormente analisada e julgada.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 18/05/1989, ou seja, no período denominado de "buraco negro", conforme se verifica dos documentos juntados aos autos (Id. 61040183), pleiteando a readequação da renda mensal aos novos tetos estabelecidos pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03, com o pagamento das diferenças. Por meio do presente recurso de apelação, requer a reforma da sentença de extinção do feito, ao argumento de que a coisa julgada deve ser relativizada.

Sem razão à apelante. Senão, vejamos.

Dispõe o art. 485, inciso V, e § 3º do Novo Código de Processo Civil, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015:

"Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

V - reconhecer a existência de preempção, de litispendência ou de coisa julgada;

§ 3º O juiz conhecerá de ofício da matéria constante dos incisos IV, V, VI e IX, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado."

E o art. 337, § 4º, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, dispõe:

"Art. 337. Incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar:

§ 4º Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado."

Destaca-se ainda que, nos termos do art. 508, CPC/15, "*Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido*".

Por outro lado, as questões já decididas poderão ser novamente apreciadas em caso de posterior alteração no estado de fato ou de direito, desde que se trate de relação jurídica de trato sucessivo, conforme artigo 505, do CPC/15, *in verbis*:

Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo:

I - se, tratando-se de relação jurídica de trato continuado, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;

II - nos demais casos prescritos em lei.

No caso, a r. sentença, ora combatida, reconheceu a existência de coisa julgada, extinguindo o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso V, e § 3º do Novo Código de Processo Civil/2015, sob o fundamento de que foi proferida sentença de improcedência no processo 0002008-45.2011.4.03.6304, que tramitou perante o Juizado Especial Federal em Jundiaí, no qual foi analisado o pleito revisional de readequação aos novos tetos das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, transitando em julgado em 19/09/2011, com dispositivo proferido nos seguintes termos:

"*Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado pela parte autora, de revisão de seu benefício previdenciário, uma vez que (I) seu benefício apresenta renda mensal inicial inferior ao teto do benefício; e (II) a alteração do teto dos salários-de-contribuição e do valor máximo dos benefícios, das EC 20/98 e 41/03, não implica reajustamento dos benefícios com renda inferior ao teto.*"

Ressalta-se que a referida sentença do Juizado Especial julgou expressamente o teto das Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, concluindo que o benefício da parte autora não estaria sujeito à revisão aventada.

A coisa julgada impede que em nova demanda rediscuta-se a mesma questão controvertida, ainda que com fundamento em novas ou outras alegações. Nesse sentido a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS INCORPORADOS EM AÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. NOVA AÇÃO. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DE ATRASADOS. PEDIDO CONSTANTE DA EXORDIAL DA AÇÃO ANTERIOR, EMBORA NÃO ANALISADO. ART. 474 DO CPC. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

4. O art. 474 do CPC reflete a denominada eficácia preclusiva da coisa julgada, pela qual todas as questões deduzidas que poderiam sê-lo e não o foram encontram-se sob o manto da coisa julgada, não podendo constituir novo fundamento para discussão da mesma causa, mesmo que em ação diversa.

(STJ, RESP nº 1264894, Relator Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 01/09/2011, DJE 09/09/2011...DTPB.)

Destaca-se a jurisprudência desta Corte Federal:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. AÇÃO REVISIONAL. PENSÃO POR MORTE. RENDA MENSAL INICIAL. QUESTÃO JÁ DISCUTIDA EM FEITO ANTERIOR. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

I - Não há que se falar em nulidade do decisum recorrido, porquanto, ainda que proferido de forma concisa, atendeu o disposto nos artigos 489 do Código de Processo Civil e 93, IX, da Constituição da República.

II - O objeto desta demanda já foi devidamente apreciado na ação que concedeu o benefício à autora, estando acobertado pelo manto da coisa julgada material, eis que as questões relativas à fixação da Renda Mensal Inicial pensão por morte foram ou poderiam ter sido debatidas em Juízo naquela ocasião.

III - É certo que o artigo 505, I, do CPC impede que qualquer juiz decida novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, hipótese em que poderá a parte pleitear a revisão do que foi estatuído na sentença, o que não se verifica nos presente caso.

IV - A coisa julgada material impede a rediscussão das questões de fato já debatidas em Juízo, e alcança tanto aquilo que foi efetivamente deduzido perante o Juízo, como aquilo que poderia ter sido deduzido pela parte, a exceção de documentos e provas novas a ela não acessíveis à época, a teor do disposto no artigo 508 do CPC, o que não se vislumbra no feito em tela.

V - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VI - Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002238-43.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 28/11/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 03/12/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RECONHECIMENTO DE COISA JULGADA MATERIAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que reconheceu a existência de coisa julgada material.
- Compulsando os autos verifico a existência de demanda proposta pelo autor, em que requeria restabelecimento de benefício por incapacidade laborativa, julgada improcedente e transitada em julgado. A perícia realizada nos autos conclui pelos mesmos problemas atestados na demanda anterior.
- In casu, verificou-se a existência de outra demanda em nome do requerente, postulando o mesmo benefício, já transitada em julgado.
- A teor do artigo 467 do CPC, a coisa julgada material impede discutir-se em outro processo o que já restou decidido em outra ação.
- A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.
- Não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.
- Por se tratar de matéria de ordem pública, havendo indícios da ocorrência de coisa julgada, deve ser conhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do § 3º do artigo 267 do CPC. Afigura-se a ocorrência de coisa julgada, que impõe a extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC.

(...)

- Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00009382420154039999, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 28/08/2015)

Dessa forma, não merece prosperar o pedido da recorrente para que, reformando a sentença, seja determinada a readequação do benefício aos tetos estabelecidos pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03, eis que restou configurada a coisa julgada material.

Em relação à pretensão de relativização da coisa julgada, destaca-se que o ordenamento jurídico prevê a ação rescisória como meio próprio para afastar a imutabilidade de decisões judiciais viciadas, prevendo também, desde a vigência da Lei 11.232/2005, a alegação de nulidade de título executivo incompatíveis com a Constituição em sede de embargos à execução. Além disso, é assente na doutrina e na jurisprudência o cabimento de ação declaratória de nulidade de sentença, denominada *querela nullitatis insanabilis*, para afastar a coisa julgada quando comprovada a inexistência da formação de relação jurídico processual, por falta ou nulidade de citação. No caso dos autos, pretende a parte autora utilizar-se da ação ordinária como indevido sucedâneo rescisório, impondo-se a extinção do processo.

Por oportuno, salienta-se que do demonstrativo de revisão de benefício, realizada em decorrência da aplicação do art. 144, L. 8.213/91, constata-se que a RMI foi reajustada para o valor de R\$ 902,89, inferior ao teto vigente à época de R\$ 936,00 (ID 61040183).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032827-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: LUIZ DOS SANTOS GUIMARAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS fixando a execução no valor de R\$ 155.615,39.

Intimado, para regularizar a interposição do presente recurso, o agravante se manifestou.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com efeito, nos termos do art. 1.017, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

Neste passo, considerando que o agravante não instruiu corretamente o presente recurso, lhe foi concedido prazo para regularização, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, verbis:

"Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

Todavia, ao se manifestar, o agravante não acostou cópias da petição inicial e da contestação, deixando de dar integral cumprimento ao despacho de regularização.

Assim, não tendo a agravante regularizado a interposição do presente recurso, como determinado, o mesmo não deve ser conhecido.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRADO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5633649-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: E. S. P. B. V.
REPRESENTANTE: LARISSA PIO BOTELHO
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA DE FATIMA BONATTI - SP290310-N,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: NATALIA DE FATIMA BONATTI - SP290310-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpsô recurso de apelação, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação da parte autora.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Objetiva, a parte autora, a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face de prisão de seu genitor, Felipe Augusto Vieira, ocorrida em 04/05/2006 (Id. 60713746).

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

O art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

No caso vertente, a certidão de nascimento da parte autora (Id 60713713) demonstra que o segurado recluso é seu pai, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

Constato pela certidão de recolhimento prisional (Id. 60713746), que o segurado foi recolhido à prisão em 04/05/2016.

No tocante ao requisito da baixa renda, verifica-se que o segurado foi preso em 04/05/2016, época em vigia a Portaria Interministerial MPS/MF nº 1/2016, que disciplinava que o auxílio-reclusão seria devido ao segurado recluso, com renda igual ou inferior a valor mensal de R\$ 1.212,64 (um mil duzentos e doze reais e sessenta e quatro centavos).

Analisando a cópia da CTPS (Id. 60713722 - pág. 02) e os dados constantes do extrato do CNIS (Id. 60713765), verifica-se que o pai da autora era funcionário da empresa MJT COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA - ME, na data da prisão e recebeu, em abril, mês anterior ao da segregação, salário de R\$ 1.300,00 (Id. 60713765 - pág. 01), razão pela qual o benefício não pode ser deferido.

Assim, não restando caracterizada a situação de segurado de baixa renda do recluso, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000931-87.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ALZIRO CORDEIRO

Advogados do(a) APELANTE: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A, GABRIELA GHESSI MARTINS VENEGAS - SP345445-A, EDUARDO MOREIRA - SP152149-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Proposta ação revisional de benefício previdenciário objetivando a readequação ao teto máximo estabelecido pelas EC 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R\$ 2.400,00), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observada a suspensão em razão do deferimento da justiça gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito a revisão de seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Por sua vez, adesivamente recorre a autarquia previdenciária requerendo, em síntese a revogação do benefício da gratuidade de justiça.

Com as contrarrazões de ambas as partes, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

Recebo os recursos tempestivos de apelação, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a autarquia previdenciária a revogação dos benefícios da justiça gratuita concedidos, ao argumento de que não restou demonstrada a situação de miserabilidade, uma vez que a parte autora percebe renda atual de R\$ 4.098,87 (quatro mil, noventa e oito reais e oitenta e sete centavos), conforme CNIS.

O Código de Processo Civil de 2015, vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina a gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPD:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

O artigo 99, § 2º, do CPC/15, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Na hipótese dos autos, verifica-se que a parte autora recebe benefício de aposentadoria no valor de R\$ 4.098,87, e declarou não ter condições econômico-financeiras para arcar com as despesas e custas do processo, comprovando, dentre outras despesas, custos com plano de saúde no valor de 1.085,32 (Id. 107802194).

Assim considerando, entendo que a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo autor não foi ilidida por prova em contrário.

O prazo decadencial para o direito à revisão de benefício previdenciário, estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, após a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97 (conversão da MP nº 1.596-14, de 1997), constituiu inovação na ordem jurídica, não podendo ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Nesse sentido, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, no tocante aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida norma, o prazo decenal para a revisão do ato concessório tem como termo inicial a data de sua vigência, 28/06/1997.

No entanto, tal dispositivo legal não tem incidência no caso, eis que não pleiteia a parte autora a revisão do ato concessório do benefício, mas objetiva a majoração da renda mensal por meio da readequação aos tetos máximos de benefício, conforme estabelecido pelas EC 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R\$ 2.400,00), ou seja, requer a revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão, consubstanciando reajustamento de benefício em manutenção, obrigação de trato sucessivo, sujeita somente à prescrição quinquenal.

Destaca-se que o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que, para adequação de benefícios previdenciários aos tetos constitucionais, consoante Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, não há falar em decadência. Nesse sentido, confira-se:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.

2. Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.

4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

Outrossim, a Instrução Normativa INSS/Pres. nº 45, de 06/08/2010, em seu art. 436, dispõe que "Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91."

Por outro lado, quanto ao prazo prescricional quinquenal, verifica-se que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, a qual passo a acompanhar, sedimentou-se para considerar como termo inicial a data do ajuizamento da ação individual proposta pelo beneficiário, inexistindo interrupção pela propositura de ação coletiva, no que tange ao pagamento de prestações vencidas. *Verbis*:

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONHECIMENTO INDIVIDUALMENTE AJUIZADA PELO SEGURADO. ADEQUAÇÃO AOS TETOS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. TERMO INICIAL PARA CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL INCIDENTE SOBRE PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL E NÃO A DA PROPOSITURA DE ANTERIOR AÇÃO COLETIVA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/91.

1. O cerne da controvérsia instalada no presente feito diz com o termo inicial da contagem da prescrição quinquenal sobre parcelas vencidas, oriundas da revisão de benefício previdenciário, em face dos reajustamentos decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC 41/2003.

2. Cuidando-se, como no presente caso, de ação individual de conhecimento movida pelo segurado contra a autarquia previdenciária, e desenganadamente desconectada da anterior ação coletiva proposta pelo Ministério Público Federal (ainda que com o mesmo objeto), inviável resulta, para fixação do marco inicial de contagem da prescrição de parcelas vencidas, tomar-se de empréstimo a data de propositura daquela pretérita lide movida pelo Parquet.

3. Ao revés, deverá o termo inicial em comento recair na data da propositura da presente ação individual, garantindo-se à parte segurada o recebimento das parcelas relativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda, nos exatos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 103 da Lei n. 8.213/91, *verbis*: "Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)".

4. Recurso especial do INSS provido.

(REsp 1723595/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 13/04/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADEQUAÇÃO AOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PRAZO PRESCRICIONAL PARA PAGAMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 23/11/2017, que, por sua vez, julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na linha dos precedentes desta Corte a respeito da matéria, "no que toca à interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017. No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017" (STJ, AgInt no AREsp 1.058.107/RN, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/03/2018). Em igual sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.175.602/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/03/2018; AgInt no REsp 1.668.595/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/02/2018.

III. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1672340/ES, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

Nesse mesmo sentido, é a jurisprudência desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pelas ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 16.11.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 16.11.2010.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Tendo em vista o parcial provimento da apelação do INSS e da remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, a verba honorária fica arbitrada em 10% das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

IX - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016166-81.2015.4.03.6105/SP - 2015.61.05.016166-4/SP - RELATOR: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO - D.E.: Publicado em 05/07/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar obscuridade, contradição ou omissão na decisão judicial, além de servir à correção de erro material, segundo a dicção do Art. 1022 do estatuto processual em vigor.

2. O julgado esclareceu, de forma expressa, que o entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41/2003 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, motivo pelo qual não incide o prazo decadencial para a revisão do benefício.

3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do E. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870.947/SE, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

4. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante 17 do STF.

5. Consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

6. Reconhecimento da incidência da prescrição quinquenal, nos termos do Art. 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/91. Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 04.05.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriores a 04.05.2010.

7. Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes, restando prejudicados os embargos de declaração da parte autora.

(EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002461-44.2015.4.03.6128/SP - RELATOR: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - D.E.: Publicado em 20/09/2018)

Assim, independentemente da propositura de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, deve ser reconhecida a incidência da prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, restando prescritas as diferenças vencidas anteriormente aos cinco anos precedentes ao ajuizamento desta ação individual.

No mérito, versa a demanda pretensão de readequação da renda mensal do benefício recebido pela parte autora aos novos valores dos tetos, conforme estabelecido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC/1973, estabeleceu a possibilidade de adoção dos aludidos tetos constitucionais no valor dos benefícios em manutenção do Regime Geral da Previdência Social (regime este que foi criado na Constituição Federal de 1988).

Reporto-me à Ementa como segue:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011)

Outrossim, a Suprema Corte assentou o entendimento, sob o regime da Repercussão Geral, de que "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral" (RE 937.595-RG, Relator Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 16.5.2017).

No caso, a parte autora é beneficiária de aposentadoria especial (NB 068436526-0/46) concedida em 15/04/1994 (Id. 107802159, pág. 29). Não há falar em aplicação dos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, pois o benefício foi concedido com renda mensal inicial no valor de URV 448,86 (16.158,98 / 36), ou seja, em valor inferior ao teto máximo do salário-de-benefício vigente a época da concessão, no caso, URV 582,86.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora, bem como AO RECURSO ADESIVO do INSS**, nos termos da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5646394-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: G. F. F. D. A., G. H. D. S. F. A., P. G. D. S. F. D. A.
REPRESENTANTE: ADRIENE HELENA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: IVAN RIBEIRO DA COSTA - SP292412-N,
Advogado do(a) APELADO: IVAN RIBEIRO DA COSTA - SP292412-N,
Advogado do(a) APELADO: IVAN RIBEIRO DA COSTA - SP292412-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, desde o requerimento administrativo (23/07/2015), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, determinou a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$50,00 (cinquenta reais), até o limite de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que o último salário-de-contribuição é superior ao estabelecido pela Lei. Subsidiariamente, pede alteração quanto à forma de incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Objetivamos autores a concessão do benefício de auxílio-reclusão, na qualidade de filhos de Paulo Henrique Silva de Azevedo, recolhido à prisão em 12/07/2015 (Id. 61737030 - pág. 1).

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

O art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

No caso vertente, restou comprovado o vínculo de dependência econômica nos termos do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91, conforme as cópias dos documentos dos autores (Id. 61737033 - pág. 01/02).

Constato pela certidão de recolhimento prisional (Id. 61737086 - pág. 1), que o segurado foi recolhido à prisão em 12/07/2015.

No tocante ao requisito da baixa renda, verifica-se que o segurado foi preso em 12/07/2015, época em vigia a Portaria Interministerial MPS/MF nº 13 de 09/01/2015, que disciplinava que o auxílio-reclusão seria devido ao segurado recluso, com renda igual ou inferior a valor mensal de R\$ 1.089,72 (um mil oitenta e nove reais e setenta e dois centavos).

Analisando a cópia da CTPS (Id. 61737035 - pág. 01) e os dados constantes do extrato do CNIS (Id. 61737069 - pág. 01), verifica-se que o pai dos autores era funcionário da empresa EPCCO ENGENHARIA DE PROJETOS CONSULTORIA E CONSTR LTDA na data da prisão e recebeu, em junho de 2015, mês anterior ao da segregação, salário de R\$ 1.115,40 (Id. 61737069 - pág. 01), bem assim em maio de 2015, recebeu salário integral de R\$ 1.152,56, razão pela qual o benefício não pode ser deferido, eis que ultrapassa o limite legal previsto.

Assim, não restando caracterizada a situação de segurado de baixa renda do recluso, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para sua concessão.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela antecipada, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610838-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: H. G. D. S. M.
REPRESENTANTE: ARIANE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO RUAS BALDIN - SP52851-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, desde o requerimento administrativo (21/11/2017), com correção monetária e juros de mora, conforme RE 870.947. Honorários advocatícios a serem fixados, nos termos do art. 85, § 4º, II, do CPC.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que o último salário-de-contribuição é superior ao estabelecido em lei e deve levado em consideração o salário do segurado e não dos dependentes. Subsidiariamente, pede alteração quanto à incidência da correção monetária, para que seja fixada nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face da prisão de seu genitor, Fabiano Augusto Madalena, em 31/05/2017 (Id 29419668).

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Constato pela certidão de recolhimento prisional, que o segurado foi preso em 31/05/2017 (Id 5893770).

No caso vertente, o documento Id 58937768 (fl. 01) demonstra que o segurado recluso é pai da parte autora, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

A qualidade de segurado restou comprovada nos autos, conforme cópia da CTPS (Id 58937768 – fls. 06/08) e do CNIS (Id 58937777 – fl. 21), na qual consta o último vínculo empregatício, iniciado em 24/11/2014 e com término em 06/04/2017, na empresa Naandam Jain Brasil Ind. e Com. de Equip. para Irrigação – Ltda. Assim, considerando que foi recolhido à prisão em 31/05/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado.

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio - reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Conforme orientação desta E. Décima Turma, não obstante a renda integral de R\$ 1.505,74 (um mil, quinhentos e cinco reais e setenta e quatro centavos), em março/2017 (Id 58937777 – fl. 22), seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 08 de 13/01/2017, que estipulava como limite para concessão do auxílio - reclusão o montante de R\$ 1.292,43 (um mil, duzentos e noventa e dois reais e quarenta e três centavos, para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado, o fato é que, quando do recolhimento à prisão, em 31/05/2017, o segurado estava desempregado, de forma que o recebimento de renda superior ao limite legal se torna irrelevante, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO - RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio - reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio - reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio - reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovemento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio - reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

Ressalte-se que foi considerada a renda do segurado preso como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, nos termos da orientação do E. Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral no RE nº 587.365/SC, em que foi Relator Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, considerando o preenchimento dos requisitos legais, o benefício é devido.

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Observe que não corre prescrição contra o menor absolutamente incapaz, não se lhe podendo aplicar, destarte, a regra do art. 74, II da Lei 8.213/91, sendo, portanto, devido o benefício de pensão por morte ou auxílio-reclusão aos dependentes menores desde a data do óbito ou da prisão do mantenedor. Contudo, fica mantido o termo inicial nos termos em que fixado na sentença recorrida, em relação aos dependentes menores, em homenagem ao princípio do *non reformatio in pejus*.

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o valor do benefício de auxílio-reclusão em 01 (um) salário mínimo, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732994-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: J. W. S. B., E. G. S. B.
REPRESENTANTE: JOSEFA COSTA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867-N,
Advogado do(a) APELANTE: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando cerceamento de defesa, ante a necessidade de oitiva de testemunhas. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação da parte autora.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não se verifica cerceamento do direito de defesa, já que a produção de prova testemunhal em nada modificaria o resultado da lide, considerando que os documentos acostados aos autos são suficientes para análise do tempo de contribuição para fins de prorrogação do período de graça.

Objetiva, a parte autora, a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face de prisão de seu genitor, Josimar de Bessa, ocorrida em 27/11/2016 (Id. 68703750 - pág. 21).

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

O art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

No caso vertente, as certidões de nascimento dos autores (Id. 68703750 - pág. 10) demonstram que o segurado recluso é pai deles, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

Constato pela certidão de recolhimento prisional (Id. 68703750 - Pág. 21), que o segurado foi recolhido à prisão em 27/11/2016.

De outra parte, a qualidade de segurado é indispensável para que os dependentes possam ter direito à percepção do benefício em comento. Na hipótese dos autos, consoante informações do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS (Id. 68703750 - pág. 19), verifica-se que o último vínculo empregatício se encerrou em outubro de 2013, bem assim que ele recolheu uma contribuição previdenciária, na qualidade de empregado doméstico, referente ao mês de julho de 2014. Considerando-se a certidão de recolhimento prisional (Id. 68703750 - pág. 21), a segregação ocorreu em 27/11/2016, verifica-se que não restou preenchido o requisito qualidade de segurado.

Ressalte-se que, ainda que o recluso comprovasse a situação de desemprego, não faz jus à prorrogação do denominado "período de graça" para vinte e quatro meses, uma vez que não houve recolhimento de mais de cento e vinte contribuições, conforme art. 15, §1º, da Lei 8.213/91.

Dessa forma, o benefício não pode ser deferido, uma vez que na data da prisão já havia expirado o período de graça, nos termos do art. 15, inciso II, e § 4º, da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008220-88.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TUNJI SASSAKE

Advogado do(a) APELADO: MARIA OLIVIA JUNQUEIRA DA ROCHA AZEVEDO - SP260032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a observância do teto máximo dos benefícios estabelecidos pelas EC 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R\$ 2.400,00), sobreveio sentença de procedência do pedido para condenar o INSS a adequar a renda mensal do benefício da parte autora aos tetos posteriormente estabelecidos, bem como pagar as diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários advocatícios a serem quantificados em liquidação, a teor do art. 85, § 4º, II, do CPC.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, pugna a autarquia previdenciária pela reforma da r. sentença, alegando, em suas razões recursais, preliminarmente, a ocorrência da decadência do direito à revisão e a impossibilidade de utilização da ação civil pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 como marco interruptivo da prescrição quinquenal. No mérito, sustenta que inexistente direito à revisão do benefício concedido antes de 05/04/1991, nos termos fixados na sentença. Subsidiariamente, postula a incidência da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

Recebo o recurso tempestivo de apelação do INSS, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Salienta-se que se revela cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

O prazo decadencial para o direito à revisão de benefício previdenciário, estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, após a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97 (conversão da MPv nº 1.596-14, de 1997), constituiu inovação na ordem jurídica, não podendo ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Nesse sentido, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, no tocante aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida norma, o prazo decenal para a revisão do ato concessório tem como termo inicial a data de sua vigência, 28/06/1997.

No entanto, tal dispositivo legal não tem incidência no caso, eis que não pleiteia a parte autora a revisão do ato concessório do benefício, mas objetiva a majoração da renda mensal por meio da readequação aos tetos máximos de benefício, conforme estabelecido pelas EC 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R\$ 2.400,00), ou seja, requer a revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão, consubstanciando reajustamento de benefício em manutenção, obrigação de trato sucessivo, sujeita somente à prescrição quinquenal.

Destaca-se que o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que, para adequação de benefícios previdenciários aos tetos constitucionais, consoante Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, não há falar em decadência. Nesse sentido, confira-se:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.

2. Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.

4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

Outrossim, a Instrução Normativa INSS/Pres. nº 45, de 06/08/2010, em seu art. 436, dispõe que "Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91."

Por outro lado, quanto ao prazo prescricional quinquenal, verifica-se que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, a qual passo a acompanhar, sedimentou-se para considerar como termo inicial a data do ajuizamento da ação individual proposta pelo beneficiário, inexistindo interrupção pela propositura de ação coletiva, no que tange ao pagamento de prestações vencidas. *Verbis*:

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONHECIMENTO INDIVIDUALMENTE AJUIZADA PELO SEGURADO. ADEQUAÇÃO AOS TETOS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. TERMO INICIAL PARA CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL INCIDENTE SOBRE PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL E NÃO A DA PROPOSITURA DE ANTERIOR AÇÃO COLETIVA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/91.

1. O cerne da controvérsia instalada no presente feito diz com o termo inicial da contagem da prescrição quinquenal sobre parcelas vencidas, oriundas da revisão de benefício previdenciário, em face dos reajustamentos decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC 41/2003.

2. Cuidando-se, como no presente caso, de ação individual de conhecimento movida pelo segurado contra a autarquia previdenciária, e desenganadamente desconectada da anterior ação coletiva proposta pelo Ministério Público Federal (ainda que com o mesmo objeto), inviável resulta, para fixação do marco inicial de contagem da prescrição de parcelas vencidas, tomar-se de empréstimo a data de propositura daquela pretérita lide movida pelo Parquet.

3. Ao revés, deverá o termo inicial em comento recair na data da propositura da presente ação individual, garantindo-se à parte segurada o recebimento das parcelas relativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda, nos exatos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 103 da Lei n. 8.213/91, *verbis*: "Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)".

4. Recurso especial do INSS provido.

(REsp 1723595/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 13/04/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADEQUAÇÃO AOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PRAZO PRESCRICIONAL PARA PAGAMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 23/11/2017, que, por sua vez, julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na linha dos precedentes desta Corte a respeito da matéria, "no que toca à interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017. No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017" (STJ, AgInt no AREsp 1.058.107/RN, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/03/2018). Em igual sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.175.602/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/03/2018; AgInt no REsp 1.668.595/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/02/2018.

III. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1672340/ES, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

Nesse mesmo sentido, é a jurisprudência desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 16.11.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 16.11.2010.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Tendo em vista o parcial provimento da apelação do INSS e da remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, a verba honorária fica arbitrada em 10% das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

IX - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016166-81.2015.4.03.6105/SP - 2015.61.05.016166-4/SP - RELATOR: **Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO** - D.E.: Publicado em 05/07/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar obscuridade, contradição ou omissão na decisão judicial, além de servir à correção de erro material, segundo a dicação do Art. 1022 do estatuto processual em vigor.
2. O julgado esclareceu, de forma expressa, que o entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41/2003 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, motivo pelo qual não incide o prazo decadencial para a revisão do benefício.
3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do E. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870.947/SE, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
4. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante 17 do STF.
5. Consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
6. Reconhecimento da incidência da prescrição quinquenal, nos termos do Art. 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/91. Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 04.05.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriores a 04.05.2010.
7. Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes, restando prejudicados os embargos de declaração da parte autora.

(EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002461-44.2015.4.03.6128/SP - RELATOR: **Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA** - D.E.: Publicado em 20/09/2018)

Assim, independentemente da propositura de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, deve ser reconhecida a incidência da prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, restando prescritas as diferenças vencidas anteriormente aos cinco anos precedentes ao ajuizamento desta ação individual.

No mérito, versa a demanda pretensão de readequação da renda mensal do benefício recebido pela parte autora aos novos valores dos tetos, conforme estabelecido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC/1973, estabeleceu a possibilidade de adoção dos aludidos tetos constitucionais no valor dos benefícios em manutenção do Regime Geral da Previdência Social (regime este que foi criado na Constituição Federal de 1988).

Reporto-me à Ementa como segue:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011)

Outrossim, a Suprema Corte assentou o entendimento, sob o regime da Repercussão Geral, de que "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral" (RE 937.595-RG, Relator Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 16.5.2017).

No caso, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 29/04/1989, ou seja, dentro do período denominado "buraco negro", resultando daí a revisão da renda mensal inicial segundo os preceitos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, a qual passou a substituir a anterior para todos os efeitos da nova lei, com salário-de-benefício limitado ao teto vigente, no valor de R\$ 734,80, e aplicado o coeficiente de cálculo de 76%, resultando em benefício de R\$ 558,44 (Id. 107504489), de modo que a parte autora faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da readequação dos novos tetos previdenciários das Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, aplicando-se os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO INTERPOSTA PELO INSS e ao REEXAME NECESSÁRIO**, tido por interposto, para especificar a incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como para fixar o termo inicial da prescrição quinquenal na data da propositura desta ação individual, nos termos da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2020.

D E C I S Ã O

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a observância do teto máximo dos benefícios estabelecidos pelas EC 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R\$ 2.400,00), sobreveio sentença de procedência do pedido para condenar o INSS a adequar a renda mensal do benefício da parte autora aos tetos posteriormente estabelecidos, bem como pagar as diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ação individual, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários advocatícios a serem quantificados em liquidação, a teor do art. 85, § 4º, II, do CPC.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, pugna a autarquia previdenciária pela reforma da r. sentença, alegando, em suas razões recursais, em síntese, a decadência do direito do autor e, no mérito, sustenta a impossibilidade de revisão do benefício concedido no período do "buraco negro", nos termos fixados na sentença. Subsidiariamente, postula a incidência da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

Recebo o recurso tempestivo de apelação do INSS, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Salienta-se que se revela cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

O prazo decadencial para o direito à revisão de benefício previdenciário, estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, após a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97 (conversão da MPv nº 1.596-14, de 1997), constituiu inovação na ordem jurídica, não podendo ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Nesse sentido, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, no tocante aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida norma, o prazo decenal para a revisão do ato concessório tem como termo inicial a data de sua vigência, 28/06/1997.

No entanto, tal dispositivo legal não tem incidência no caso, eis que não pleiteia a parte autora a revisão do ato concessório do benefício, mas objetiva a majoração da renda mensal por meio da readequação aos tetos máximos de benefício, conforme estabelecido pelas EC 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R\$ 2.400,00), ou seja, requer a revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão, consubstanciando reajustamento de benefício em manutenção, obrigação de trato sucessivo, sujeita somente à prescrição quinquenal.

Destaca-se que o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que, para adequação de benefícios previdenciários aos tetos constitucionais, consoante Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, não há falar em decadência. Nesse sentido, confira-se:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. Constatou-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.

2. Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.

4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

Outrossim, a Instrução Normativa INSS/Pres. nº 45, de 06/08/2010, em seu art. 436, dispõe que "Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91."

Por outro lado, quanto ao prazo prescricional quinquenal, verifica-se que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, a qual passo a acompanhar, sedimentou-se para considerar como termo inicial a data do ajuizamento da ação individual proposta pelo beneficiário, inexistindo interrupção pela propositura de ação coletiva, no que tange ao pagamento de prestações vencidas. *Verbis*:

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONHECIMENTO INDIVIDUALMENTE AJUIZADA PELO SEGURADO. ADEQUAÇÃO AOS TETOS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. TERMO INICIAL PARA CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL INCIDENTE SOBRE PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL E NÃO A DA PROPOSITURA DE ANTERIOR AÇÃO COLETIVA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/91.

1. O cerne da controvérsia instalada no presente feito diz com o termo inicial da contagem da prescrição quinquenal sobre parcelas vencidas, oriundas da revisão de benefício previdenciário, em face dos reajustamentos decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC 41/2003.

2. Cuidando-se, como no presente caso, de ação individual de conhecimento movida pelo segurado contra a autarquia previdenciária, e desenganadamente desconectada da anterior ação coletiva proposta pelo Ministério Público Federal (ainda que com o mesmo objeto), inviável resulta, para fixação do marco inicial de contagem da prescrição de parcelas vencidas, tomar-se de empréstimo a data de propositura daquela pretérita lide movida pelo Parquet.

3. Ao revés, deverá o termo inicial em comento recair na data da propositura da presente ação individual, garantindo-se à parte segurada o recebimento das parcelas relativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda, nos exatos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 103 da Lei n. 8.213/91, verbis: "Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei n.º 9.528, de 1997)".

4. Recurso especial do INSS provido.

(REsp 1723595/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 13/04/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADEQUAÇÃO AOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PRAZO PRESCRICIONAL PARA PAGAMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 23/11/2017, que, por sua vez, julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na linha dos precedentes desta Corte a respeito da matéria, "no que toca à interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017. No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017" (STJ, AgInt no AREsp 1.058.107/RN, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/03/2018). Em igual sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.175.602/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/03/2018; AgInt no REsp 1.668.595/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/02/2018.

III. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1672340/ES, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

Nesse mesmo sentido, é a jurisprudência desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 16.11.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 16.11.2010.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Tendo em vista o parcial provimento da apelação do INSS e da remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, a verba honorária fica arbitrada em 10% das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

IX - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016166-81.2015.4.03.6105/SP - 2015.61.05.016166-4/SP - RELATOR: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO - D.E.: Publicado em 05/07/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar obscuridade, contradição ou omissão na decisão judicial, além de servir à correção de erro material, segundo a dicação do Art. 1022 do estatuto processual em vigor.

2. O julgado esclareceu, de forma expressa, que o entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41/2003 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, motivo pelo qual não incide o prazo decadencial para a revisão do benefício.

3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do E. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870.947/SE, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

4. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante 17 do STF.

5. Consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

6. Reconhecimento da incidência da prescrição quinquenal, nos termos do Art. 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/91. Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 04.05.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriores a 04.05.2010.

7. Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes, restando prejudicados os embargos de declaração da parte autora.

(EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002461-44.2015.4.03.6128/SP - RELATOR: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - D.E.: Publicado em 20/09/2018)

Assim, independentemente da propositura de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, deve ser reconhecida a incidência da prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, restando prescritas as diferenças vencidas anteriormente aos cinco anos precedentes ao ajuizamento desta ação individual.

No mérito, versa a demanda pretensão de readequação da renda mensal do benefício recebido pela parte autora aos novos valores dos tetos, conforme estabelecido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC/1973, estabeleceu a possibilidade de adoção dos aludidos tetos constitucionais no valor dos benefícios em manutenção do Regime Geral da Previdência Social (regime este que foi criado na Constituição Federal de 1988).

Reporto-me à Ementa como segue:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE nº 564354, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011)

Outrossim, a Suprema Corte assentou o entendimento, sob o regime da Repercussão Geral, de que "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral" (RE 937.595-RG, Relator Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 16.5.2017).

No caso, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (0861260309) foi concedido em 11/04/1990, ou seja, dentro do período denominado "buraco negro", resultando daí a revisão da renda mensal inicial segundo os preceitos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, a qual passou a substituir a anterior para todos os efeitos da nova lei, com salário-de-benefício limitado ao teto vigente, no valor de Cr\$ 27.374,76, e aplicado o coeficiente de cálculo de 76%, resultando em benefício de Cr\$ 20.804,81, conforme demonstrativo de Id. 108314629, de modo que a parte autora faz jus às diferenças decorrentes da readequação dos novos tetos previdenciários das Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, a serem apuradas em fase de liquidação, nos termos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Compensar-se-ão eventuais valores calculados e pagos administrativamente pela autarquia previdenciária.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, ante a sucumbência mínima da parte autora, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e ao REEXAME NECESSÁRIO**, tido por interposto, nos termos da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008448-56.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA
APELANTE: OTTONE FERMINO MOTTER
Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - PR61442-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S ã O

Proposta ação revisional de benefício previdenciário objetivando a readequação ao teto máximo estabelecido pelas EC 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R\$ 2.400,00), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados no percentual legal mínimo, observada a suspensão em razão da justiça gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito à revisão de seu benefício, nos termos pleiteados na inicial, haja vista a limitação da renda do benefício ao teto.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

O prazo decadencial para o direito à revisão de benefício previdenciário, estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, após a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97 (conversão da MPv nº 1.596-14, de 1997), constituiu inovação na ordem jurídica, não podendo ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Nesse sentido, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, no tocante aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida norma, o prazo decenal para a revisão do ato concessório tem como termo inicial a data de sua vigência, 28/06/1997.

No entanto, tal dispositivo legal não tem incidência no caso, eis que não pleiteia a parte autora a revisão do ato concessório do benefício, mas objetiva a majoração da renda mensal por meio da readequação aos tetos máximos de benefício, conforme estabelecido pelas EC 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R\$ 2.400,00), ou seja, requer a revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão, consubstanciando reajustamento de benefício em manutenção, obrigação de trato sucessivo, sujeita somente à prescrição quinquenal.

Destaca-se que o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que, para adequação de benefícios previdenciários aos tetos constitucionais, consoante Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, não há falar em decadência. Nesse sentido, confira-se:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.

2. Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstancia mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.

4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

Outrossim, a Instrução Normativa INSS/Pres. nº 45, de 06/08/2010, em seu art. 436, dispõe que "Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91."

Por outro lado, quanto ao prazo prescricional quinquenal, verifica-se que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, a qual passo a acompanhar, sedimentou-se para considerar como termo inicial a data do ajuizamento da ação individual proposta pelo beneficiário, inexistindo interrupção pela propositura de ação coletiva, no que tange ao pagamento de prestações vencidas. *Verbis*:

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONHECIMENTO INDIVIDUALMENTE AJUIZADA PELO SEGURADO. ADEQUAÇÃO AOS TETOS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. TERMO INICIAL PARA CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL INCIDENTE SOBRE PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL E NÃO A DA PROPOSITURA DE ANTERIOR AÇÃO COLETIVA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/91.

1. O cerne da controvérsia instalada no presente feito diz com o termo inicial da contagem da prescrição quinquenal sobre parcelas vencidas, oriundas da revisão de benefício previdenciário, em face dos reajustamentos decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5ª da EC 41/2003.

2. Cuidando-se, como no presente caso, de ação individual de conhecimento movida pelo segurado contra a autarquia previdenciária, e desenganadamente desconectada da anterior ação coletiva proposta pelo Ministério Público Federal (ainda que com o mesmo objeto), inviável resulta, para fixação do marco inicial de contagem da prescrição de parcelas vencidas, tomar-se de empréstimo a data de propositura daquela pretérita lide movida pelo Parquet.

3. Ao revés, deverá o termo inicial em comento recair na data da propositura da presente ação individual, garantindo-se à parte segurada o recebimento das parcelas relativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda, nos exatos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 103 da Lei n. 8.213/91, *verbis*: "Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)".

4. Recurso especial do INSS provido.

(REsp 1723595/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 13/04/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADEQUAÇÃO AOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PRAZO PRESCRICIONAL PARA PAGAMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 23/11/2017, que, por sua vez, julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na linha dos precedentes desta Corte a respeito da matéria, "no que toca à interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017. No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017" (STJ, AgInt no AREsp 1.058.107/RN, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/03/2018). Em igual sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.175.602/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/03/2018; AgInt no REsp 1.668.595/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/02/2018.

III. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1672340/ES, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

Nesse mesmo sentido, é a jurisprudência desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 16.11.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 16.11.2010.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Tendo em vista o parcial provimento da apelação do INSS e da remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, a verba honorária fica arbitrada em 10% das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

IX - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016166-81.2015.4.03.6105/SP - 2015.61.05.016166-4/SP - RELATOR: **Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO** - D.E.: Publicado em 05/07/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar obscuridade, contradição ou omissão na decisão judicial, além de servir à correção de erro material, segundo a dicção do Art. 1022 do estatuto processual em vigor.

2. O julgado esclareceu, de forma expressa, que o entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41/2003 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, motivo pelo qual não incide o prazo decadencial para a revisão do benefício.

3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do E. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870.947/SE, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

4. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante 17 do STF.

5. Consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

6. Reconhecimento da incidência da prescrição quinquenal, nos termos do Art. 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/91. Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 04.05.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriores a 04.05.2010.

7. Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes, restando prejudicados os embargos de declaração da parte autora.

(EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002461-44.2015.4.03.6128/SP - RELATOR: **Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA** - D.E.: Publicado em 20/09/2018)

Assim, independentemente da propositura de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, deve ser reconhecida a incidência da prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, restando prescritas as diferenças vencidas anteriormente aos cinco anos precedentes ao ajuizamento desta ação individual.

No mérito, versa a demanda pretensão de readequação da renda mensal do benefício recebido pela parte autora aos novos valores dos tetos, conforme estabelecido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC/1973, estabeleceu a possibilidade de adoção dos aludidos tetos constitucionais no valor dos benefícios em manutenção do Regime Geral da Previdência Social (regime este que foi criado na Constituição Federal de 1988).

Reporto-me à Ementa como segue:

DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011)

Outrossim, a Suprema Corte assentou o entendimento, sob o regime da Repercussão Geral, de que "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral" (RE 937.595-RG, Relator Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 16.5.2017).

No caso, o benefício de aposentadoria especial (NB 46/0824012828) foi concedido em 05/02/1991, ou seja, dentro do período denominado "buraco negro", resultando daí a revisão da renda mensal inicial segundo os preceitos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, a qual passou a substituir a anterior para todos os efeitos da nova lei, cujo salário-de-benefício foi limitado ao teto vigente à época, no valor de Cr\$ 118.859,99, e aplicado o coeficiente de cálculo de 95%, resultando em benefício de Cr\$ 112.916,99 (Id. 90383401 - Pág. 28), de modo que a parte autora faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da readequação dos novos tetos previdenciários das Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, a serem calculadas em liquidação, nos termos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Compensar-se-ão eventuais valores calculados e pagos administrativamente pela autarquia previdenciária.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Em virtude da sucumbência, honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a readequar a renda mensal do benefício da parte autora, nos termos do artigo 14 da EC nº 20/98 e artigo 5º da EC nº 41/2003, arcando, ainda, com o pagamento das diferenças que forem apuradas, observada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento desta ação individual, acrescidas de juros de mora e correção monetária, bem como condenar ao pagamento de honorários advocatícios, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041637-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AUREA DORACI PEREIRA SALVADOR
Advogado do(a) APELADO: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da soma das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da sentença quanto à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Inicialmente, mostra-se cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de período de atividade rural, sem registro em CTPS, nos termos do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, assim dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008) - grifei

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)."

A referida alteração legislativa possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Nesse sentido, já decidiu esta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR A NOVEMBRO DE 1991. LEI 11.718/08.

I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91 que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos.

IV - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, improvido."

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0036511-31.2012.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1, Data:09/01/2013)

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Ressalte-se que não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

A parte autora implementou o requisito idade (60 anos) em 01/07/2011.

A carência é de 180 (cento e cinquenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2011 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

No presente caso, verifica-se que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de trabalhador rural, conforme decisão proferida nesta Corte (ID. 5535592 - Pág. 1/14), na qual reconheceu o tempo de serviço rural nos períodos de 24/10/1970 a 31/10/1998 e 01/05/1999 a 03/01/2002, e na condição de empregada urbana e contribuinte individual nos períodos de 01/11/1998 a 30/04/1999, 01/02/2002 a 30/04/2007 e 01/03/2008 a 31/08/2012 conforme documentos extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID. 5535609 - Pág. 1, possuindo, portanto, a carência em número superior ao exigido.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos dos §§3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, DO CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante à verba honorária advocatícia, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026575-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: APARECIDA GENI MACIEL PAIE
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE STABILE - SP251594-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixado em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto à correção monetária e juros de mora.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Váz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 19/05/1955, completou a idade acima referida em 19/05/2015.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material as cópias das certidões de nascimento dos filhos e da certidão eleitoral (ID. 4296918 - Pág. 1, 4296919 - Pág. 1 e 4296926 - Pág. 1), nas quais o marido da parte autora foi qualificado profissionalmente como lavrador, isto é, mesmo considerando extensível à mulher a qualificação profissional do cônjuge, verifica-se que ele passou a exercer atividade de natureza urbana, sendo que recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 1998, conforme os documentos extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID. 4296946 - Pág. 1/7 e 4296947 - Pág. 1), restando, portanto, afastada sua condição de trabalhador rural em regime de economia familiar.

A admissão de documento em nome do marido ou companheiro, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido deixou a lida rural, não se pode afirmar que a mulher continuou exercendo atividade rural nesse regime. Por outro lado, se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição após o início da atividade urbana de seu marido, o que não é o caso dos autos.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural no período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - *Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques*), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, em 16/12/2015, o Recurso Especial Repetitivo nº 1.352.721/SP – Tema 629, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de documento comprobatório do exercício de atividade rural, autoriza a extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento na falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, oportunizando o ajuizamento de nova demanda:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO. 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários. 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado. 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas. 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz, a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Sendo assim, esta Egrégia Décima Turma, orientando-se pela tese acima firmada, passou a decidir que diante da ausência de início de prova material não deve o pedido ser julgado improcedente, mas extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, alémdo art. 485, IV, e 320, do CPC, **DE OFÍCIO, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, restando prejudicada a apelação do INSS.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064321-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILEUZA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS - SP188825-N, JOAO COUTO CORREA - SP81339-N, JOSE GERALDO MALAQUIAS - SP83304-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (01/08/2017), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das despesas processuais que não seja isenta e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça). Foi determinada implantação do benefício, no prazo de 10 dias.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, arguindo que não restaram comprovados os requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, da forma de incidência da correção monetária e da verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Mostra-se cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

No mérito, postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios esauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 11/01/1961, completou a idade acima referida em 11/01/2016

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

A parte autora apresentou como início de prova material cópia de sua certidão de nascimento, no ano de 1967, na qual seus genitores estão qualificados profissionalmente como lavradores (id 7475817); contrato de comodato de imóvel rural e notas fiscais de produtor rural, em nome da parte autora, referentes aos anos de 2015/2016 (id 7475820 e id 7475822). Ademais, em consulta informatizada realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, em terminal instalado no Gabinete desta Relatora, verifiquei que a parte autora possui vínculo empregatício de natureza rural no ano de 2000. Tais documentos configuram início de prova material apto a reconhecer o exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

Cumpra pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que "Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal".

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (id 7475836 e id 20730536). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01/08/2017 – id 7475824), nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para alterar a forma de incidência da verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5039481-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA REGINA MANOEL RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data do indeferimento administrativo (27/11/2015), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela concessão de efeito suspensivo ao recurso e pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, arguindo que não restaram comprovados os requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e da forma de incidência da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implementação do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Váz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 22/11/1960, completou a idade acima referida em 22/11/2015.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Foi apresentado início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente em cópia de certidão de casamento, realizado em 1979, qual seu marido está qualificado profissionalmente como lavrador (id 5350462, pág. 2), bem assim da CTPS da própria autora, onde constam anotações de contratos de trabalho de natureza rural (id 5050613, págs. 1/9). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427);

"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).

Cumprido pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que "Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal".

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementarmente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural (id 5350649 e id 5350650).

Outrossim, o fato de ter a autora exercido atividade urbana em pequeno período não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica-se que sua atividade preponderante é a de lavradora. Ressalte-se que há, inclusive, início de prova material em nome da autora posterior ao registro urbano.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - *Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques*), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

"PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27/11/2015 – id 5350613, pág. 10), nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Quanto ao pagamento da multa, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de *astreintes*, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 1º do artigo 563 do Novo Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "**É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.**" (*AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472*).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de descumprimento, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Ademais, o prazo para cumprimento da obrigação que lhe foi imposta deve ser de 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, nos termos do § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para alterar a forma de incidência da verba honorária e da multa diária e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002603-79.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: B. H. M.
REPRESENTANTE: GEANI OLIVEIRA RIOS
Advogado do(a) APELADO: MARA SILVIA DE SOUZA POSSI - SP141075-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, no curso da demanda.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando não se tratar de segurado de baixa renda. Subsidiariamente, pede a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora pleiteia majoração dos honorários advocatícios, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento da apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face da prisão de seu genitor, Joeder Moraes, em 07/11/2013.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Constato pela certidão de recolhimento prisional, que o segurado foi preso em 07/11/2013 (Id. 42613508 - pág. 14).

No caso vertente, a cópia da certidão de nascimento da parte autora demonstra que o segurado recluso é seu pai, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida (Id. 42613508 - pág. 09).

A qualidade de segurado restou demonstrada nos autos, conforme cópia da CTPS (Id. 42613508 - pág. 12/13) e do CNIS (Id. 42613508 - pág. 18), como o último vínculo empregatício iniciado em 22/04/2013 e término em 21/05/2013. Assim, considerando que foi recolhido à prisão em 07/11/2013, não há falar em perda da qualidade de segurado.

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Conforme orientação desta E. Décima Turma, não obstante o segurado recluso tenha sido registrado com salário de R\$1.196,00 (um mil, cento e noventa e seis reais) em abril de 2013 (Id. 42613508 - pág. 13), valor superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 15, de 10/01/2013, que estipulava como limite para concessão do auxílio-reclusão o montante de R\$ 971,78 (novecentos e setenta e um reais e setenta e oito centavos) para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado. O fato é que, quando do recolhimento à prisão, em 07/11/2013, o segurado estava desempregado, de forma que o recebimento de renda superior ao limite legal se torna irrelevante, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO - RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio - reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio - reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio - reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovemento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJe 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio - reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. **CASO CONCRETO**

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Assim, considerando o preenchimento dos requisitos legais, o benefício é devido.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Quanto à majoração prevista no art. 85, § 11º, do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou os requisitos que devem ser preenchidos cumulativamente para o seu cabimento, quais sejam:

- a) decisão recorrida publicada a partir de 18/03/2016 (vigência do Novo CPC);
- b) recurso não conhecido integralmente ou não provido, monocraticamente ou pelo órgão competente e
- c) que tenha havido condenação ao pagamento de honorários desde a origem no feito que foi interposto o recurso (AgInt no AREsp 1259419/GO, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 03/12/2018, DJe 06/12/2018).

No caso dos autos, é indevida a majoração dos honorários advocatícios, pois o recurso interposto pela autarquia foi parcialmente provido.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o valor do benefício de auxílio-reclusão em 01 (um) salário mínimo, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000354-25.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSULA
APELANTE: LUIZ ANTONIO RODRIGUES DE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Proposta ação revisional de benefício previdenciário objetivando a readequação ao teto máximo estabelecido pelas EC 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R\$ 2.400,00), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observada a suspensão em razão do deferimento da justiça gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito a revisão de seu benefício, nos termos pleiteados na inicial, alegando que à época da concessão a média de contribuições dos últimos 36 salários anteriores à concessão que gerou o salário-de-benefício foi de 474.980,01, valor MAIOR do que o "TETO" aplicável à época, que era de 420.002,00.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Inicialmente, o prazo decadencial para o direito à revisão de benefício previdenciário, estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, após a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97 (conversão da MP nº 1.596-14, de 1997), constitui inovação na ordem jurídica, não podendo ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Nesse sentido, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, no tocante aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida norma, o prazo decenal para a revisão do ato concessório tem como termo inicial a data de sua vigência, 28/06/1997.

No entanto, tal dispositivo legal não tem incidência no caso, eis que não pleiteia a parte autora a revisão do ato concessório do benefício, mas objetiva a majoração da renda mensal por meio da readequação aos tetos máximos de benefício, conforme estabelecido pelas EC 20/98 (RS 1.200,00) e EC 41/2003 (RS 2.400,00), ou seja, requer a revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão, consubstanciando reajustamento de benefício em manutenção, obrigação de trato sucessivo, sujeita somente à prescrição quinquenal.

Destaca-se que o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que, para adequação de benefícios previdenciários aos tetos constitucionais, consoante Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, não há falar em decadência. Nesse sentido, confira-se:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.
2. Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.
3. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.
4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

Outrossim, a Instrução Normativa INSS/Pres. nº 45, de 06/08/2010, em seu art. 436, dispõe que "Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91."

Por outro lado, quanto ao prazo prescricional quinquenal, verifica-se que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, a qual passo a acompanhar, sedimentou-se para considerar como termo inicial a data do ajuizamento da ação individual proposta pelo beneficiário, inexistindo interrupção pela propositura de ação coletiva, no que tange ao pagamento de prestações vencidas. *Verbis*:

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONHECIMENTO INDIVIDUALMENTE AJUIZADA PELO SEGURADO. ADEQUAÇÃO AOS TETOS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. TERMO INICIAL PARA CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL INCIDENTE SOBRE PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL E NÃO A DA PROPOSITURA DE ANTERIOR AÇÃO COLETIVA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/91.

1. O cerne da controvérsia instalada no presente feito diz com o termo inicial da contagem da prescrição quinquenal sobre parcelas vencidas, oriundas da revisão de benefício previdenciário, em face dos reajustamentos decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5ª da EC 41/2003.
2. Cuidando-se, como no presente caso, de ação individual de conhecimento movida pelo segurado contra a autarquia previdenciária, e desenganadamente desconectada da anterior ação coletiva proposta pelo Ministério Público Federal (ainda que com o mesmo objeto), inviável resulta, para fixação do marco inicial de contagem da prescrição de parcelas vencidas, tomar-se de empréstimo a data de propositura daquela pretérita lide movida pelo Parquet.
3. Ao revés, deverá o termo inicial em comento recair na data da propositura da presente ação individual, garantindo-se à parte segurada o recebimento das parcelas relativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda, nos exatos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 103 da Lei n. 8.213/91, *verbis*: "Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)".
4. Recurso especial do INSS provido.

(REsp 1723595/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 13/04/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADEQUAÇÃO AOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PRAZO PRESCRICIONAL PARA PAGAMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 23/11/2017, que, por sua vez, julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na linha dos precedentes desta Corte a respeito da matéria, "no que toca à interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017. No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017" (STJ, AgInt no AREsp 1.058.107/RN, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/03/2018). Em igual sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.175.602/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/03/2018; AgInt no REsp 1.668.595/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/02/2018.

III. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1672340/ES, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

Nesse mesmo sentido, é a jurisprudência desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 16.11.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 16.11.2010.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Tendo em vista o parcial provimento da apelação do INSS e da remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, a verba honorária fica arbitrada em 10% das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

IX - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016166-81.2015.4.03.6105/SP - 2015.61.05.016166-4/SP - RELATOR: **Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO** - D.E.: Publicado em 05/07/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar obscuridade, contradição ou omissão na decisão judicial, além de servir à correção de erro material, segundo a dicção do Art. 1022 do estatuto processual em vigor.
2. O julgado esclareceu, de forma expressa, que o entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41/2003 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, motivo pelo qual não incide o prazo decadencial para a revisão do benefício.
3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do E. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870.947/SE, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
4. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante 17 do STF.
5. Consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
6. Reconhecimento da incidência da prescrição quinquenal, nos termos do Art. 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/91. Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 04.05.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriores a 04.05.2010.
7. Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes, restando prejudicados os embargos de declaração da parte autora.

(EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002461-44.2015.4.03.6128/SP - RELATOR: **Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA** - D.E.: Publicado em 20/09/2018)

Assim, independentemente da propositura de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, deve ser reconhecida a incidência da prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, restando prescritas as diferenças vencidas anteriormente aos cinco anos precedentes ao ajuizamento desta ação individual.

No mérito, versa a demanda pretensão de readequação da renda mensal do benefício recebido pela parte autora aos novos valores dos tetos, conforme estabelecido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC/1973, estabeleceu a possibilidade de adoção dos aludidos tetos constitucionais no valor dos benefícios em manutenção do Regime Geral da Previdência Social (regime este que foi criado na Constituição Federal de 1988).

Reporto-me à Ementa como segue:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011)

Outrossim, a Suprema Corte assentou o entendimento, sob o regime da Repercussão Geral, de que "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral" (RE 937.595-RG, Relator Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 16.5.2017).

No caso, a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 047.850.928-6/42) concedida em 21/11/1991 (Id. 27250787, pág. 7), na vigência da Lei 8.213/91.

Com efeito, da análise do demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial, constante do processo administrativo de concessão, verifica-se que o salário de benefício foi calculado em 474.979,82 (17.099.273,54 / 36), limitando-se ao teto vigente à época no valor de 420.002,00 e, aplicado o coeficiente de 88%, fixada a RMI em 369.600,00 – Id. 27250801, págs. 18-19).

Ocorre que, o benefício foi submetido à revisão administrativa que consistiu na aplicação de percentual (índice teto) correspondente à limitação do salário de benefício, nos termos do artigo 26 da Lei 8.870/94, que assim dispõe:

Art. 26. Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.

Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994.

Conforme parecer da contadoria de primeiro grau (Id. 27250802), após a aplicação do reajustamento, na competência de abril de 1994, não houve nova limitação ao teto vigente à época (582,86), concluindo-se que o valor foi recomposto em sua integralidade, inexistindo diferenças devidas à parte autora, não se aplicando, portanto, os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora**, nos termos da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073437-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido para reconhecer todo o período de atividade rural pleiteado, devendo o INSS averbar referido período em seus assentamentos e condená-lo a conceder o benefício da aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas e despesas processuais e verba honorária, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interps recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência da comprovação do tempo de serviço rural e o cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, pede a alteração da forma de incidência da correção monetária.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribuiu ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Mostra-se cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*"

No mérito, postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 23/05/1956, completou a idade acima referida em 23/05/2016.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Foi apresentado início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente em cópia da CTPS, com vários registros de contratos de trabalho rural (ID 97641119- - págs. 1/21). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Cumpre pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *"Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (mídia digital). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para especificar a forma de incidência da verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000403-40.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

JUIZO RECORRENTE: GIOVANA FERREIRA MONTEIRO

REPRESENTANTE: SILVANA MELCHIOR MONTEIRO

Advogado do(a) JUIZO RECORRENTE: DENILTON RODRIGUES DOS SANTOS - SP178853-A,

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder em favor da parte autora, o benefício de auxílio-reclusão NB 161.794.662-9, com correção monetária na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora nos termos do art. 1º F da Lei nº 9.494/97, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do proveito econômico, conforme art. 85, § 3º, I, do CPC. Despesas divididas proporcionalmente.

Sema interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal, deixou de oferecer parecer.

D E C I D O.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

No caso dos autos, incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I, do § 3º, do art. 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do reexame necessário.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5496200-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
PARTE AUTORA: S. D., A. D., ALINE APARECIDA FERREIRA DA SILVA
REPRESENTANTE: ALINE APARECIDA FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KARLA CRISTINA FERNANDES FRANCISCO - SP275170-N,
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KARLA CRISTINA FERNANDES FRANCISCO - SP275170-N,
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KARLA CRISTINA FERNANDES FRANCISCO - SP275170-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão (09/06/2017) até a data da soltura (28/11/2018), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, que deverão ser definidos na liquidação do julgado, no termos do artigo 85, §4º, inciso II, do CPC.

Sema interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na r. sentença.

É o relatório.

DECIDO.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início (09/06/2017) e término (28/11/2017).

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074327-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALA
APELANTE: MARIA DE FATIMA COSTA MAIA
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA GOUVEIA SOBREIRA - SP242202-N, JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 25/02/1954 a idade acima referida em 25/02/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a autora tenha exercido atividade rural pelo período alegado em inicial.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento (ID. 8457184 - Pág. 2), na qual o cônjuge da autora foi qualificado profissionalmente como lavrador, além de cópia da ficha de associação do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iracema - CE (ID. 8457194 - Pág. 1/2), isto é, mesmo considerando extensível à autora a qualificação profissional do marido, verifica-se que a prova testemunhal não corroborou referido início de prova material, uma vez que se mostrou frágil e inconsistente (ID. 8457291 - Pág. 1/15).

As testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, mostraram-se vagas e imprecisas acerca da atividade laborativa exercida. Com efeito, as testemunhas limitaram-se a afirmar que a autora exerceu atividade rural, oferecendo, entretanto, testemunhos genéricos a respeito da atividade exercida durante todo o período de carência que se pretende comprovar, até a data do implemento do requisito etário, não podendo afirmar com clareza os locais de trabalho, empregadores e tempo efetivamente trabalhado.

Como bem asseverou o M. M. juiz a quo "*As testemunhas ouvidas relataram de forma genérica, superficial e contraditória que a autora trabalhou como rurícola, porém não trouxeram detalhes a respeito do efetivo trabalho rural alegado e nem da época em que foi exercido.*".

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5845016-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: IVANETE NAVAS SANCHES
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário maternidade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelaço, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessrio à concessão do benefcio.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuidos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelaço, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Henry Gustavo Navas Gonçalves, ocorrido em 21/03/2015 (Id. 78216058).

O benefcio previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avuls, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avuls e empregada doméstica, o benefcio do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, com a redação conferida pela Lei n.º 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefcio. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei n.º 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto n.º 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto n.º 5.545/2005, dispõe expressamente que "*Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefcio, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29*".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além, a qualificação do boia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC n.º 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefcios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Neste sentido, precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DO TRABALHADOR BÓIA-FRIA. EQUIPARAÇÃO AO SEGURADO ESPECIAL. ART. 11, VII DA LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Esta Corte consolidou a orientação de que o Trabalhador Rural, na condição de bóia-fria, equipara-se ao Segurado Especial de que trata o inciso VII do art. 11 da Lei 8.213/1991, no que tange aos requisitos necessários para a obtenção de benefcios previdenciários. 2. Exigindo-se, tão somente, a apresentação de prova material, ainda que diminuta, desta que corroborada por robusta prova testemunhal, não havendo que se falar em necessidade de comprovação de recolhimentos previdenciários para fins de concessão de aposentadoria rural (REsp. 1.321.493/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2012). 3. É inegável que o trabalhador bóia-fria exerce sua atividade em flagrante desproteção, sem qualquer formalização e com o recebimento de valores ínfimos, o que demonstra a total falta de razoabilidade em se exigir que deveriam recolher contribuições previdenciárias. 4. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento" (RESP – 1762211. Relator NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. PRIMEIRA TURMA. J. 27/11/2018. DJE DATA07/12/2018).
Destaque!*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou boia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material de sua condição de rurícola, consistente na cópia da certidão de nascimento de seu filho, na qual consta a qualificação dos genitores como lavradores (Id. 78216058).

Cumpra pontuar inclusive que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (**Tema 554** - Recurso Especial repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que o "*Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefcio previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idónea e robusta prova testemunhal.*"

Colhido nos autos os depoimentos, em 13/03/2019, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, de forma clara é indubitável as testemunhas Olívio Antônio da Silva e Welly do Nascimento atestaram o labor rurícola da autora durante a gestação, citando, inclusive, nomes de ex-empregadores.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nessas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural consiste numa renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir do nascimento do filho da autora, até cento e vinte dias após o parto.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo como vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5172327-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIA REGINA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM ALVES DA SILVA FILHO - SP303197-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à parte autora o benefício pleiteado, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a condenação da parte autora em litigância de má-fé e a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

No caso dos autos, a autora objetiva a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Eloah Pereira Vitória, ocorrido em 26/11/2015 (Id. 27697167).

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No presente caso, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício, como padeira, empregada de Daniel Vitoria, no período de 01/08/2014 a 04/08/2016, tendo recebido regularmente salário-maternidade, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id. 27697200). Simultaneamente ao referido vínculo empregatício, efetuou inscrição como contribuinte individual em janeiro de 2015 e recolheu contribuições até 30/11/2015 (Id. 27697177).

É certo que a atividade simultânea/emprego concomitante dá direito ao benefício de salário maternidade em cada um deles, eis que contribuiu para a Previdência Social. Nesses termos, confira-se o art. 207, da Instrução Normativa INSS/PRES 77, DE 21/01/2015, alterada em 26/04/2016.

"Art. 207. No caso de empregos concomitantes ou de atividade simultânea na condição de segurada empregada com contribuinte individual ou doméstica, a beneficiária fará jus ao salário-maternidade relativo a cada emprego ou atividade, observadas as seguintes situações:"

I - inexistindo contribuição na condição de segurada contribuinte individual ou empregada doméstica, em respeito ao limite máximo do salário de contribuição como segurada empregada, o benefício será devido apenas nesta condição, no valor correspondente à remuneração integral dela; e

II - se a segurada estiver vinculada à Previdência Social na condição de empregada ou trabalhadora avulsa, com remuneração inferior ao limite máximo do salário de contribuição e, concomitantemente, exercer atividade que a vincule como contribuinte individual:

a) terá direito ao salário-maternidade na condição de segurada empregada ou trabalhadora avulsa com base na remuneração integral; e

b) o benefício como segurada contribuinte individual terá a renda mensal calculada na forma do inciso IV do caput do art. 206, podendo ser inferior ao salário mínimo, considerando que a somatória de todos os benefícios devidos não pode ultrapassar o limite máximo do salário de contribuição vigente na data do evento.

Contudo, verifica-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 27697177), que os recolhimentos referentes às competências de maio a setembro de 2015 foram efetuados em atraso, bem assim que à época do parto, ocorrido em 26/11/2015, a autora possuía apenas 9 (nove) contribuições, portanto possuía carência inferior à exigida. Ressalte-se que o recolhimento referente ao mês de outubro de 2015 foi efetuado apenas em 03/12/2015, após o parto, razão pela qual não deve ser computado.

Por conseguinte, não tendo sido preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de salário-maternidade à autora.

De outra parte, não procede a alegação da autarquia previdenciária quanto à litigância de má-fé do exequente. É que as condutas que caracterizam a litigância de má-fé estão taxativamente previstas no artigo 77 do novo Código de Processo Civil, e devem estar satisfatoriamente provadas nos autos. No caso em questão, a pretensão formulada em juízo não qualifica o exequente como litigante de má-fé, salvo se tivesse praticado alguma das condutas descritas no mencionado dispositivo legal, o que não ficou efetivamente demonstrado nos autos.

É a orientação jurisprudencial desta Corte Regional Federal da Terceira Região, conforme se verifica no fragmento de ementa a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DESCARACTERIZADA. VERBA HONORÁRIA.

VII - Tendo em vista que a boa-fé é presumida pela lei adjetiva civil, a litigância de má-fé, cujos requisitos estão taxativamente previstos no art. 17 do CPC deve estar satisfatoriamente provada nos autos." (AC Proc. nº 96.03.048501-2/SP, Relator Desembargador Federal Walter Amaral, j. 25/08/2003, DJU 17/09/2003, p. 562).

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5355817-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSIMEIDE RODRIGUES ALBERTO
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Inicialmente, mostra-se cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.*

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 26/03/1953 completou a idade acima referida em 26/03/2008.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em cópia da certidão eleitoral, na qual ele foi qualificado profissionalmente como lavrador, além de cópia da sentença proferida pelo Juiz de Direito da Comarca da Piedade - SP, concessiva de aposentadoria por idade rural (ID 40106810 - Pág. 9/11). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensiva à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n° 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia de certidão eleitoral da autora, domiciliada no município de piedade desde 1986, na qual ela foi qualificada como lavadeira (ID.40106810 - Pág. 7). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp n° 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID40106830 - Pág. 1 e 40106831 - Pág. 1). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei n° 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n° 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n° 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5066696-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DELINDA FERNANDES RAMOS
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano, preliminarmente pela cassação da antecipação da tutela. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da sentença quanto à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e pela majoração da verba honorária advocatícia, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Mostra-se cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de período de atividade rural, sem registro em CTPS, nos termos do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, assim dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea l do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)
§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)
§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008) - grifei
§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)."

A referida alteração legislativa possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Nesse sentido, já decidiu esta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR A NOVEMBRO DE 1991. LEI 11.718/08.

I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91 que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos.

IV - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, improvido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0036511-31.2012.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1, Data:09/01/2013)

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Ressalte-se que não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

A parte autora implementou o requisito idade (60 anos) em 30/10/2010.

A carência é de 174 (cento e setenta e quatro) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2010 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da certidão de nascimento do filho (ID. 7756283 - Pág. 12), na qual ela foi qualificada profissionalmente como lavadeira. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgamento:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento e nascimento dos filhos, de ficha e livro de matrícula fornecidas pela Secretaria da Educação do Estado, nas quais o marido foi qualificado profissionalmente como lavrador, além de cópia de declaração cadastral de produtor rural, além de cópia de notas fiscais de produtor rural (ID. 7756283 - Pág. 7/92). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural nos períodos mencionados na inicial (ID. 7756305 - Pág. 1/2).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 27/06/1968 a 18/06/1991.

Por outro lado, verifica-se que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, na qualidade de empregada, nos períodos de 19/06/1991 a 03/09/1991, 01/10/1994 a 23/06/1999, 01/09/1999 a 30/04/2000, 26/06/2007 a 18/06/2009 e 03/10/2011 a 18/09/2015, conforme cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID. 7756284 - Pág. 1/7 e 7756290 - Pág. 1). Outrossim, computando-se o tempo de atividade rural, sem registro em CTPS, ora reconhecido, com esses períodos em que a autora esteve filiada à Previdência Social, verifica-se que ela exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, ressalvando-se ser devida a compensação de valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação, fixando-se os honorários advocatícios, observando-se o artigo 85, § 11 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5595755-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSULA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSENILDA DE LIMA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: TELMA ELISA DE CAMPOS MACHADO - SP277552-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à parte autora o benefício, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, desde o requerimento administrativo, com atualização monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados sobre o valor da condenação em percentual a ser apurado em liquidação (art. 85, § 4º, II, do CPC) de acordo com as faixas de valores previstas no art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária, aos juros de mora e à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Luana Beatriz de Lima Gonçalves, ocorrido em 17/03/2013 (Id 57781102).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "**Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29**".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do boia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que "**A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do boia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado.**" (AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672). No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade à trabalhadora rural qualificada como volante ou boia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS às atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios. Não se admite prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do E. Superior Tribunal de Justiça).

No caso em análise, para comprovar a condição de segurada especial prevista no art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a autora juntou aos autos como início de prova material cópia da certidão de nascimento da filha (id 57781102), na qual a parte autora está qualificada profissionalmente como lavradora, bem assim sua certidão de nascimento (id 57781101), na qual consta a qualificação profissional do genitor como lavrador.

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Cumprir pontuar inclusive que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Coleto Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que o "**Aplica-se a Súmula 149/S TJ ('A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário') aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/S TJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.**"

As testemunhas ouvidas complementarmente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade no período que antecedeu o nascimento de sua filha (mídia digital). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nessas condições, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser mantido.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720331-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: MARIA DE LOURDES OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boa-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boa-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 10/12/1959, completou a idade acima referida em 10/12/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento, realizado em 1979 (ID. 67639018 - Pág. 1/5), na qual seu marido foi qualificado profissionalmente como lavrador, isto é, mesmo considerando extensível à mulher a qualificação profissional do cônjuge, verifica-se que ele passou a exercer atividade urbana, desde 1980, conforme o documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 67639028 - Pág. 1/6), restando, portanto, afastada sua condição de trabalhador rural em regime de economia familiar.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - *Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques*), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, em 16/12/2015, o Recurso Especial Repetitivo nº 1.352.721/SP - Tema 629, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de documento comprobatório do exercício de atividade rural, autoriza a extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento na falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, oportunizando o ajuizamento de nova demanda:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO. 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários. 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado. 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas. 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Sendo assim, esta Egrégia Décima Turma, orientando-se pela tese acima firmada, passou a decidir que diante da ausência de início de prova material não deve o pedido ser julgado improcedente, mas extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, além do art. 485, IV, e 320, do CPC, **DE OFÍCIO, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001802-06.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA ÚRSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CANDIDA ROSA ORUE
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - MS13987-S
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, para o fim de condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade rural em favor da autora, no valor equivalente a um salário mínimo, com termo inicial em 29/08/2012, (data do requerimento administrativo), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência da comprovação do tempo de serviço rural e o cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício, da verba honorária e da correção monetária.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

No mérito, postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 29/08/1957, completou a idade acima referida em 29/08/2012.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente nas cópias das certidões de nascimentos dos filhos, nas quais consta a profissão do companheiro da autora como trabalhador rural, bem como nas cópias da CTPS da própria autora e de seu companheiro, nas quais constam registros de contratos de trabalho rural (ID 544764 – págs. 3/6 e ID 76409013 - Págs. 1/12). Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que "A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal" (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385).

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Cumpra pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que "Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal".

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 544761 e ID 544758). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (12/09/2012), nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, BEM COMO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários advocatícios, em razão da sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidade legais.

P. e I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075011-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: TEREZINHA DOS SANTOS PIRES
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), suspensos em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício, por ter apresentado início de prova material corroborado por prova testemunhal. Subsidiariamente, requer a extinção do processo sem resolução de mérito.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 24/10/1956, completou a idade acima referida em 24/10/2011.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em análise, a autora não trouxe aos autos razoável início de prova material do alegado trabalho rural. Ressalte-se que a ficha de inscrição e controle do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mirante do Paranapanema (ID 97746681 – p. 1/2), por si só, é insuficiente como início de prova material da alegada atividade rural exercida pela autora.

Outrossim, na certidão de casamento da autora consta a qualificação de seu marido, como "eletricista", enquanto a requerente está qualificada como "do lar" (ID 97746677 – p. 1). Ainda que nesse documento o pai da apelante esteja qualificado profissionalmente como lavrador, após o matrimônio não é possível presumir que ela tenha continuado a exercer atividade rural em companhia do pai, pois passou a integrar um novo núcleo familiar, ou seja, não se pode entender a ela a qualificação de lavrador de seus genitores. E seu marido exerce exclusivamente atividades urbanas, desde à época do casamento até os dias atuais, como se vê no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 97746698 – p. 1/5).

Portanto, desnecessária a análise da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural nos termos da Súmula 149 do STJ.

Nesse passo, impossível a concessão da aposentadoria rural aqui pleiteada.

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, em 16/12/2015, o Recurso Especial Repetitivo nº 1.352.721/SP – Tema 629, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de documento comprobatório do exercício de atividade rural, autoriza a extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento na falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, oportunizando o ajuizamento de nova demanda:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO. 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários. 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado. 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas. 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Sendo assim, esta Egrégia Décima Turma, orientando-se pela tese acima firmada, passou a decidir que diante da ausência de início de prova material não deve o pedido ser julgado improcedente, mas extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, além do art. 485, IV, e 320, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, restando prejudicada a análise do mérito do recurso, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. e I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5555594-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: K. E. F. M.
REPRESENTANTE: RAFAELA CRISTINA DE OLIVEIRA MACIEL
Advogado do(a) APELADO: JOSIAS GABRIEL NOGUEIRA PORTO - SP392013-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando não se tratar de segurado de baixa renda.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora pleiteia majoração dos honorários advocatícios, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

D E C I D O.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face da prisão de seu genitor, Edson de Sousa Ferreira, em 20/02/2016.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Constato pela certidão de recolhimento prisional, que o segurado foi preso em 20/02/2016 (Id. 54671205).

No caso vertente, a cópia da certidão de nascimento da parte autora demonstra que o segurado recluso é seu pai, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida (Id. 54671208).

A qualidade de segurado restou demonstrada nos autos, conforme cópia da CTPS (Id. 54671206), como último vínculo empregatício iniciado em 14/09/2014 e término em 22/01/2015. Assim, considerando que foi recolhido à prisão em 20/02/2016, não há falar em perda da qualidade de segurado.

Outrossim, nos termos do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social, com redação vigente à época da prisão, a concessão do benefício de auxílio - reclusão independe de carência.

Conforme orientação desta E. Décima Turma, não obstante a renda integral de R\$ 1.459,18 (mil quatrocentos e cinquenta e nove reais e dezoito centavos), em dezembro/2014 (Id. 54671225 - pág. 09), seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 1 de 08/01/2016, que disciplinava que o auxílio-reclusão seria devido ao segurado recluso, com renda igual ou inferior a valor mensal de R\$ 1.212,64 (um mil duzentos e doze reais e sessenta e quatro centavos), para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado. O fato é que, quando do recolhimento à prisão, em 20/02/2016, o segurado estava desempregado, de forma que o recebimento de renda superior ao limite legal se torna irrelevante, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA A RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Assim, considerando o preenchimento dos requisitos legais, o benefício é devido.

Quanto à majoração prevista no art. 85, § 11º, do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou os requisitos que devem ser preenchidos cumulativamente para o seu cabimento, quais sejam:

a) decisão recorrida publicada a partir de 18/03/2016 (vigência do Novo CPC);

b) recurso não conhecido integralmente ou não provido, monocraticamente ou pelo órgão competente e

c) que tenha havido condenação ao pagamento de honorários desde a origem no feito que foi interposto o recurso (AgInt no AREsp 1259419/GO, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 03/12/2018, DJe 06/12/2018).

No caso dos autos, é indevida a majoração dos honorários advocatícios, pois o recurso interposto pela autarquia foi parcialmente provido.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o valor do benefício de auxílio-reclusão em 01 (um) salário mínimo, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035497-07.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: H. V. S. D. O.
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO CESINI DE SALLES - SP295863-N
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: JOYCE CRISTINA SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: GUSTAVO CESINI DE SALLES

D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento de natureza previdenciária, ajuizada por Henrique Veron Santos de Oliveira, objetivando a condenação do INSS ao pagamento do benefício de auxílio-reclusão, em razão do encarceramento de seu genitor em 17/02/2011.

Diante da existência da beneficiária Maria Eduarda Rossi Oliveira, representada pela sua mãe Mariana de Fátima Rossi, a quem o benefício vem sendo pago, a sentença foi anulada, com retorno à Vara de origem para citação da litisconsorte necessária (Id 103033949 – fls. 179/180 e 103033950 – fls. 01/04).

Com a citação, veio a contestação (Id 103033950 – fls. 54/65).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando-se o INSS a conceder o auxílio-reclusão ao autor Henrique Veron Santos de Oliveira, na proporção de 50% do valor do benefício, desde a data do requerimento administrativo (15/08/2012) até a data em que o segurado esteve preso, com correção monetária e juros de mora nos termos do manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como honorários advocatícios de acordo com o art. 85, § 4º, II, do CPC e da Súmula 111, do STJ. Condenou-se, também, Maria Eduarda Rossi Oliveira à perda de 50% do benefício que recebia (Id 103033209 – fls. 14/19).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando não se tratar de segurado de baixa renda. Subsidiariamente, requer a alteração quanto à correção monetária.

Com as contrarrazões da parte autora, nas quais pugna pela condenação do INSS ao pagamento de sucumbência recursal, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Objetiva a parte autora, nascido em 21/07/2011, a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face da prisão de seu genitor, Clayton Viana de Oliveira, em 17/02/2011.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Constato pela certidão de recolhimento prisional, que o segurado foi preso em 17/02/2011 (Id 103033949 – fl. 14 e Id 103033209 – fls. 05/07).

No caso vertente, o documento de fl. 18 (Id 103033949) demonstra que o segurado recluso é pai da parte autora, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

A qualidade de segurado restou demonstrada nos autos, conforme extrato do Plenus que indica o pagamento do benefício sob o NB 148.772.887-2 em nome de Mariana de Fátima Rossi (Id 103033949 – fl. 57), sendo o instituidor Clayton Viana de Oliveira.

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio - reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Cabe observar que o segurado esteve cumprindo pena pelo período de 20/11/2008 a 28/05/2010 e, posteriormente, foi preso em 17/02/2011 (Id 103033209 – fl. 05), quando ainda mantinha a qualidade de segurado. Entretanto, encontrava-se desempregado, conforme extrato do CNIS (Id 103033949 – fl. 59), razão pela qual não há falar em renda superior ao limite legal, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018.

Assim, considerando o preenchimento dos requisitos legais, o benefício é devido.

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Indevida a majoração prevista no art. 85, § 11º, do CPC, pois o E. Superior Tribunal de Justiça fixou os requisitos que devem ser preenchidos cumulativamente para o seu cabimento, quais sejam:

- a) decisão recorrida publicada a partir de 18/03/2016 (vigência do Novo CPC);
b) recurso não conhecido integralmente ou não provido, monocraticamente ou pelo órgão competente e
c) que tenha havido condenação ao pagamento de honorários desde a origem no feito que foi interposto o recurso (Aglnt no AREsp 1259419/GO, Relator Ministro Ricardo Villas Bóas Cueva, j. 03/12/2018, DJe 06/12/2018).

No caso dos autos, é indevida a majoração dos honorários advocatícios, pois o recurso interposto pela autarquia foi parcialmente provido.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o valor do benefício de auxílio-reclusão em 01 (um) salário mínimo, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5060850-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MAXIMO ADOLFO PEREIRA
Advogados do(a) APELADO: INES REGINA NEUMANN OLIVEIRA - SP115788-N, ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA - SP117426-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Inicialmente, mostra-se cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de período de atividade rural, sem registro em CTPS, nos termos do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91.

O artigo 48 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20/06/2008, assim dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei n.º 9.876, de 1999)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei n.º 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei n.º 11.718, de 2008) - grifei

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei n.º 11.718, de 2008)."

A referida alteração legislativa possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Nesse sentido, já decidiu esta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR A NOVEMBRO DE 1991. LEI 11.718/08.

I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91 que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos.

IV - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, improvido."

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0036511-31.2012.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1, Data:09/01/2013)

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Ressalte-se que não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

A parte autora implementou o requisito idade (65 anos) em 25/05/2014.

A carência é de 180 (cento e cinquenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2014 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

No presente caso, verifica-se que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de trabalhador rural, conforme decisão proferida neste Corte (ID. 7129558 - Pág. 18/31), a qual reconheceu o tempo de serviço rural nos períodos de 17/11/1971 a 25/10/1977 e 10/09/1987 a 31/10/1991, e na condição de empregada urbana e contribuinte individual nos períodos de 26/10/1977 a 01/12/1982, 21/02/1983 a 01/09/1986 e 01/09/2014 a 30/06/2016, conforme cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (ID. 7129560 - Pág. 8/10) e documentos extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID. 7129559 - Pág. 2), possuindo, portanto, a carência em número superior ao exigido.

Cumprir ressaltar que os referidos períodos rurais reconhecidos no processo judicial sob nº 0007984-28.2005.8.26.0659 somente não devem ser considerados para carência no tocante à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, não sendo esse o caso dos autos.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos dos §§3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, DO CPC, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, em nome do segurado **MAXIMO ADOLFO PEREIRA**, com data de início - DIB em (12/09/2016), e renda mensal inicial - RMI a ser calculado pelo INSS, nos termos do art. 497 do novo CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076508-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA ULIAN

Advogado do(a) APELADO: DEVAIR AMADOR FERNANDES - SP225227-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando não estarem comprovados os requisitos exigidos. Subsidiariamente, requer a definição do período rural reconhecido, além da alteração do termo inicial, juros de mora e correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Mostra-se cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 04/10/1962, completou a idade acima referida em 04/10/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente em declaração de óbito do filho, em que foi qualificada como lavradora (ID 97856843 – p. 1), além de cadastro e notas fiscais de Produtor Rural (ID 97856844 – p. 1/3 e ID 97856845 – p. 10/19). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427);

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do marido, consistente, dentre outros documentos, em certidão de casamento e certidão de nascimento de filho, nas quais ele foi qualificado como lavrador ou sericicultor (ID 97856840 e 97856841), além de cadastro de produtor rural, notas fiscais. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensivo à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454);

Cumprir pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *"Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a redução prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu labor rural juntamente com seu marido (mídia digital).

Vale mencionar, quanto à atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de **seringueiro** ou **extrativista vegetal** que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." - grifei

Observo também que no julgamento do REsp 1.348.633/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, o Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento de que o início de prova material da atividade rural possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/10/1998 a 01/10/2003 e de 01/11/2003 até, pelo menos, 18/10/2017. Resta comprovado, portanto, que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - *Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques*), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/10/2017 – ID 97856839 – p.1), nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, no tocante aos honorários advocatícios, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para explicitar o reconhecimento do exercício de atividade rural, sem registro em CTPS, no período entre 01/10/1998 a 01/10/2003 e 01/11/2003 até 18/10/2017, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade a APARECIDA DE FATIMA ULIAN**, com data de início - **DIB em 18/10/2017**, e renda mensal inicial – RMI no valor de um salário mínimo, com fundamento no art. 497 do NCPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075189-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ROSA GOBO DE MACEDO
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a gratuidade de justiça.

A parte autora interpsó recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação do tempo de serviço rural e o cumprimento dos requisitos legais.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

No mérito, postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 15/01/1963, completou a idade acima referida em 15/01/2018.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em certidões de casamento e de nascimento de filhos do casal, nas quais ele foi qualificado como lavrador (ID 97759587 – p. 1 e ID 97759588 – p. 1/2). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).

Cumprir pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *"Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural, na condição de boia-fria (mídia digital). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (17/05/2018 – ID 97759586 – p. 1), nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder a aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade a ROSA GOBO DE MACEDO**, com data de início - **DIB em 17/05/2018 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial – RMI no valor de um salário mínimo, com fundamento no art. 497 do NCPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074219-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ODETE DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANNA CAMILLA WAGNER CERDEIRA - SP317670-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, para o fim de condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, bem como a pagar as prestações vencidas, devidas a partir da data do pedido administrativo (27/07/2017), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, considerando-se como tais as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência da comprovação do tempo de serviço rural e o cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, pede a alteração da forma de incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Mostra-se cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*"

No mérito, postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boa-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 13/06/1962, completou a idade acima referida em 13/06/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento, na qual consta a profissão do marido da autora como trabalhador rural (ID 97692492 – pág. 1). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n° 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Ainda segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp n° 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Cumprir pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *"Aplica-se a Súmula 149/STJ ('A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (mídia digital). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para especificar a forma de incidência dos honorários advocatícios, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade a MARIA ODETE DE OLIVEIRASANTOS**, com data de início - **DIB em 27/07/2017**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com fundamento no art. 497 do NCPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078602-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEUSA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARIA BENEDITA DOS SANTOS - SP123285-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando não estarem comprovados os requisitos exigidos. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribuiu ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 03/02/1962, completou a idade acima referida em 03/02/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente em anotações de contratos de trabalho de natureza rural na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (ID 98016400 – p. 1/4). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgador:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427);

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do ex-marido e do ex-companheiro da autora, consistente em certidão de casamento e certidões de nascimento de filhos, nas quais eles foram qualificados como lavradores (ID 98016399 – p. 1 e ID 98016401 – p. 2/3), além de vínculos de natureza rural anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 81824799 – p. 17/18). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensiva à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgador:

"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454);

"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal" (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385).

Cumprir pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *"Aplica-se a Súmula 149/STJ ('A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário') aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reatizada prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu labor rural (mídia digital).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26/06/2017 – ID 98016402 – p. 1), nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, no tocante aos honorários advocatícios, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade a NEUSA DOS SANTOS**, com data de início - **DIB em 26/06/2017**, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, com fundamento no art. 497 do NCPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6078116-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: MARINA CANDIDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARINA CANDIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença parcial procedência do pedido para declarar o período de 02/05/2005 a 31/12/2018 como de efetivo exercício de atividade rural, que deverá ser averbado no CNIS da autora, condenando-a, ainda, ao reembolso das despesas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º, inciso I, do CPC, observada a justiça gratuita deferida.

A r. sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência da comprovação do tempo de serviço rural e o cumprimento dos requisitos legais.

A parte autora, por sua vez, também recorreu, pugrando pela concessão do benefício, nos termos do pedido formulado na inicial.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo os recursos de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

No mérito, postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprido-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Váz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 14/03/1962, completou a idade acima referida em 14/03/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso concreto, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente em cópia da CTPS na qual constam vários registros de contrato de trabalho rural (ID 97983514 - Págs. 1/3). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Cumprir pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *"Aplica-se a Súmula 149/STJ ('A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário') aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campestre, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural como diarista (ID 97983560 - Págs. 1/8). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Outrossim, o fato de ter a autora exercido atividade urbana em curtos períodos não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que, da prova dos autos, verifica-se que sua atividade preponderante é a de lavradora. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: *"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"* (AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23/06/2017 – ID 97983509 - Pág. 1), nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios e custas processuais, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade a MARINA CÂNDIDO DASILVA**, com data de início - **DIB em 23/06/2017**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com fundamento no art. 497 do NCPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5724512-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: N. G. C. C.
REPRESENTANTE: BEATRIZ CORDEIRO CHAVES
Advogado do(a) APELADO: RICHARD ISIQUE - SP230251-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão (DIB em 04/12/2014), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões do INSS, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

D E C I D O.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo a apelação do INSS, haja vista que tempestiva, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio - reclusão em face da prisão de seu genitor, Caique Júnior Machado Coelho, em 04/12/2014.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Constatado pela certidão de recolhimento prisional (Id. 67996504), que o segurado foi preso em 04/12/2014.

No caso vertente, a certidão de nascimento do autor demonstra que o segurado recluso é seu pai, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida (Id. 67996501 - pág. 2).

A qualidade de segurado restou demonstrada nos autos, consoante cópia da CTPS (Id. 67996503 - pág. 04/05), com último vínculo empregatício iniciado em 04/07/2013 na empresa Plasmag Máquinas de Corte e Acessórios Ltda-ME, na função de aprendiz de usinagem, e término em 31/10/2014. Assim, considerando que foi recolhido à prisão em 04/12/2014, não há falar em perda da qualidade de segurado.

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio - reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Conforme orientação desta E. Décima Turma, não obstante a renda integral de R\$ 1.040, 79 (um mil e quarenta reais e setenta e nove centavos), em agosto/2014 (Id. 67996503 - pág. 10), seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 19 de 13/01/2014, que estipulava como limite para concessão do auxílio-reclusão o montante de R\$ 1.025,81 (um mil, vinte e cinco reais e oitenta e um centavos) para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado. O fato é que, quando do recolhimento à prisão, em 04/12/2014, o segurado estava desempregado conforme CNIS (Id. 67996503 - pág. 11), de forma que o recebimento de renda superior ao limite legal se torna irrelevante, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO - RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio - reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio - reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio - reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio - reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Assim, considerando o preenchimento dos requisitos legais, o benefício é devido.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, tão-somente, para fixar o valor do benefício de auxílio - reclusão em 01 (um) salário mínimo, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o **BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5670746-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: M. D. O. A. M.
REPRESENTANTE: MONICA DE OLIVEIRA ANTUNES
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE NANINI NOGUEIRA - SP356679-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de estudo social. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso de apelação da parte autora.

DECIDO

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não se verifica cerceamento do direito de defesa, já que a produção de estudo social em nada modificaria o resultado da lide, considerando que os documentos acostados aos autos são suficientes para análise e julgamento da demanda.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face de prisão de seu genitor, Daniel Antunes Munhoz, ocorrido em 28/11/2017.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

No caso vertente, a certidão de nascimento da autora (Id. 63658964 - Pág. 4) demonstra que o segurado recluso é seu pai, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

Constato pela certidão de recolhimento prisional (Id. 63658965 - Pág. 03/04), que o segurado foi recolhido à prisão em 28/11/2017.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada, eis que conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id. 63658965 - Pág. 20/21), na data da prisão, o segurado encontrava-se no "período de graça" (art. 15, II, da Lei 8.213/91).

Conforme orientação desta E. Décima Turma, não obstante a renda de R\$ 1.551,26 (mil quinhentos e cinquenta e um reais e vinte e seis centavos), em fevereiro de 2017, seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 8, DE 13/01/2017, que estipulava como limite para concessão do auxílio - reclusão o montante de R\$ 1.292,43 (um mil duzentos e noventa e dois reais e quarenta e três centavos), para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado, o fato é que quando do recolhimento à prisão, em 28/11/2017, o segurado estava desempregado conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS (Id. 63658965 - Pág. 20/21), de forma que o recebimento de renda superior ao limite legal se torna irrelevante, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018;

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO - RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio - reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio - reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.
3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".
4. Inubítemente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.
5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio - reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".
6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).
7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973
8. Para a concessão de auxílio - reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. *CASO CONCRETO*
9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.
10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Assim, presentes os requisitos legais, é devido o benefício de auxílio-reclusão.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da prisão do instituidor do benefício (28/11/2017), tendo em vista que a autora é absolutamente incapaz, não correndo, portanto, o prazo previsto no artigo 116, §4º, da Lei nº do Decreto nº 3.048/99, por analogia à vedação do transcurso de prazo prescricional ao menor incapaz.

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, no valor de um salário mínimo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o **BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO, no valor de um salário mínimo**, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5903729-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: MARIANA DA ROCHA GOUVEIA, MARINA DA ROCHA GOUVEIA
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA LIMA DA ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N,
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, uma vez que o segurado encontrava-se desempregado.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso de apelação da parte autora.

DECIDO

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face de prisão de seu genitor, Milton Aparecido Gouveia, ocorrido em 20/01/2015.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

No caso vertente, os documentos juntados aos autos (Ids. 83159377 e 83159378) demonstram que o segurado recluso é pai da parte autora, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

Constato pela certidão de recolhimento prisional (Id. 83159355), que o segurado foi recolhido à prisão em 20/01/2015.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada, eis que conforme cópia da CTPS e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Ids. 83159356 e 83159389), na data da prisão, o segurado encontrava-se no "período de graça" (art. 15, II, da Lei 8.213/91).

Conforme orientação desta E. Décima Turma, não obstante a renda R\$ 1.410,00 (um mil quatrocentos e dez reais), em junho/2014, seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 19 de 13/01/2014, que estipulava como limite para concessão do auxílio - reclusão o montante de R\$ 1.025,81 (um mil, vinte e cinco reais e oitenta e um centavos) para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado, o fato é que quando do recolhimento à prisão, em 20/01/2015, o segurado estava desempregado conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 83159389), de forma que o recebimento de renda superior ao limite legal se torna irrelevante, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO - RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio - reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio - reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio - reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio - reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Assim, presentes os requisitos legais, é devido o benefício de auxílio-reclusão.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da prisão do instituidor do benefício (20/01/2015), tendo em vista que, à época, as autoras eram absolutamente incapazes, não correndo, portanto, o prazo previsto no artigo 116, §4º, da Lei nº do Decreto nº 3.048/99, por analogia à vedação do transcurso de prazo prescricional ao menor incapaz.

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, no valor de um salário mínimo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o **BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO, no valor de um salário mínimo**, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001271-36.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N
AGRAVADO: CATIANA DE JESUS BAILHAO
Advogado do(a) AGRAVADO: RIVELINO ALVES - SP378740-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, que devem ser excluídos os períodos em que há registro no CNIS de exercício de atividade remunerada, por ser incompatível com a percepção de benefício por incapacidade laborativa.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente a afetação de tese referente ao Tema 1013 do STJ não se aplica ao caso concreto, tendo em vista que o julgamento do recurso está fundado em questão processual que impede o conhecimento da questão de mérito, nos seguintes termos.

Verifico que a autarquia previdenciária conhecia previamente a circunstância de que a ora embargada vinha recolhendo contribuição social e, portanto, exercia atividade remunerada em período coincidente com aquele em que pleiteava o benefício de auxílio doença, conforme demonstra o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais.

Entretanto, tal circunstância não foi mencionada na ação de conhecimento e a r. decisão, objeto de execução, transitou em julgado sem que tenha sido interposto recurso.

Nestes termos, não sendo caso de fato superveniente à data do trânsito em julgado, o conhecimento, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, da alegação de vedação à cumulação de auxílio doença e exercício de atividade remunerada encontra óbice no Art. 535, VI do CPC *in verbis*:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

(...)

VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença."

Este o entendimento firmado pelo e. STJ, sob regime dos recursos representativos de controvérsia:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012)".

Ante o exposto, com fundamento no Art. 932, IV, b do CPC, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000974-40.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: L. G. A. D. O., MARILAINÉ APARECIDA ANTONIO

REPRESENTANTE: MARILAINÉ APARECIDA ANTONIO

Advogados do(a) APELANTE: OSVINO MARCUS SCAGLIA - SP244768-A, RENATA GRAZIELI GOMES - SP347079-A, GLENDA SIMOES RAMALHO - SP349260-A,

Advogados do(a) APELANTE: OSVINO MARCUS SCAGLIA - SP244768-A, RENATA GRAZIELI GOMES - SP347079-A, GLENDA SIMOES RAMALHO - SP349260-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, uma vez que o segurado encontrava-se desempregado.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, requereu a juntada de atestado de permanência carcerária atualizado e, no mérito, opinou pelo provimento do recurso de apelação da parte autora.

DECIDO

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face de prisão de seu genitor, Benjamim José de Oliveira, ocorrido em 04/10/2011.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

No caso vertente, a certidão de nascimento da autora (Id. 46278907 - pág. 04) demonstra que o segurado recluso é seu pai, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

Constato pela certidão de recolhimento prisional (Id. 46278907 - pág. 13/15), que o segurado foi recolhido à prisão em 04/10/2011.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada, eis que conforme cópia da CTPS e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 46278907 - pág. 10/12 e 24), na data da prisão, o segurado encontrava-se no "período de graça" (art. 15, II, da Lei 8.213/91).

Conforme orientação desta E. Décima Turma, não obstante a renda anotada na CTPS do segurado recluso de R\$ 960,00 (novecentos e sessenta reais), em março de 2011, seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 568, de 31/12/2010, que disciplinava que o auxílio-reclusão seria devido ao segurado recluso, com renda igual ou inferior a valor mensal de R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos), o fato é que quando do recolhimento à prisão, em 04/10/2011, o segurado estava desempregado conforme cópia da CTPS e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 46278907 - pág. 10/12 e 24), de forma que o recebimento de renda superior ao limite legal se torna irrelevante, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovemento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Assim presentes os requisitos legais, é devido o benefício de auxílio-reclusão.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da prisão do instituidor do benefício (04/10/2011), tendo em vista que a autora é absolutamente incapaz, não correndo, portanto, o prazo previsto no artigo 116, §4º, da Lei nº do Decreto nº 3.048/99, por analogia à vedação do transcurso de prazo prescricional ao menor incapaz.

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, no valor de um salário mínimo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o **BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO, no valor de um salário mínimo**, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005858-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: NADIR PETINI SCORFI
Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais), cuja exigibilidade fica suspensa em razão da concessão da gratuidade judiciária.

A parte autora interpsó recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação do tempo de serviço rural e o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribuiu ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Inicialmente, recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

No mérito, postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Váz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 24/01/1958, completou a idade acima referida em 24/01/2013.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

A parte autora apresentou como início de prova material cópias de certidão de casamento, celebrado em 1974, e de certidão de nascimento de filho, ocorrido em 1975, nas quais seu marido está qualificado profissionalmente como lavrador (id 7792770, págs. 12/13), bem como cópias de fichas de atendimento médico, emitido pela Secretaria Municipal de Saúde de Eldorado, na qual consta a qualificação da própria autora como diarista/trabalhadora rural, em 2001 e em 2013 (id 7792770, págs. 19/21). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Cumprir pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *"Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (id 7792771 e id 7792772). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14/08/2014 – id 7792770, pág. 17), nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder a ela o benefício de aposentadoria por idade rural, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por idade rural**, em nome da segurada **NADIR PETINI SCORFI**, com data de início - **DIB em 14/08/2014** e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, nos termos do art. 497 do novo CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003208-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIO DO ROSARIO GARCIA
Advogado do(a) APELADO: LOURDES ROSALVO DA SILVA DOS SANTOS - MS7239-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido para a conceder o benefício da aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, além do pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, §3º, I, do CPC, observado o teor da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência da comprovação do tempo de serviço rural e o cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício, da forma de incidência da correção monetária e a exclusão da condenação em custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribuiu ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

No mérito, postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 10/06/1954, completou a idade acima referida em 10/06/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Foi apresentado início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente nas cópias das Guias de Recolhimento de Contribuição Sindical, da CTPS, na qual constam registros de contratos de trabalho rural, do Contrato de Concessão de Uso de Terra emitido pelo INCRA, datado de 2009, dos recibos de compra e venda de produtos utilizados na área rural, abrangendo os anos de 1979/2009, e das Declarações Anuais de Produtor Rural, dentre outros documentos (comprovantes de aquisição de vacinas, etc) – ID 108305926 - Pág. 47/62. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Cumprir pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *"Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (mídia digital). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencheria de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, para especificar a forma de incidência da verba honorária e excluir da condenação a obrigação de pagar as custas processuais, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade a MARIO DO ROSÁRIO GARCIA**, com data de início - **DIB em 30/06/2014**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com fundamento no art. 497 do NCPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001372-73.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: ROSELIA CABRERA FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou especial, concedeu o benefício da assistência judiciária apenas para despesas processuais, concedendo o prazo de 15 dias para recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção.

Sustenta a agravante, em síntese, que a declaração de pobreza é suficiente para comprovar a insuficiência de recursos, em razão da presunção legal de veracidade. Aduz não possuir renda para manter suas necessidades básicas. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Consoante o NCPD as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPD, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo concedeu o benefício da assistência judiciária apenas para despesas processuais, concedendo o prazo de 15 dias para recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Razão lhe assiste.

O NCPD vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

A concessão dos benefícios da gratuidade da justiça depende da insuficiência de recursos da parte para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPD:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

O artigo 98, § 5º, do CPC, autoriza a concessão da assistência judiciária parcial, ou seja, para ato específico ou, ainda, a redução do percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

Todavia, na hipótese dos autos, em consulta ao extrato CNIS, verifico que a agravante possui vínculo empregatício, com a Associação Beneficente de Tabapuã, auferindo remuneração mensal de R\$ 1.587,89 em 12/2019, valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 5.839,45 – 2019 – data do ajuizamento da ação), além do que, declarou, sob as penas da lei, não ter condições de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios sem prejuízo do seu sustento e de sua família.

Outrossim, o artigo 99, § 4º., do CPC, prevê que a assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

Nesse contexto, verifico que a r. decisão agravada causa eventual lesão ao direito da agravante que declara ser hipossuficiente, fato que, se demonstrado não ser verdadeiro, no curso do procedimento, deverá a declarante suportar o ônus daquela afirmação.

Assim considerando, neste exame de cognição sumária e não exauriente entendo que a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela agravante não foi ilidida por prova em contrário, e, por conseguinte, o mesmo faz jus a integralidade da gratuidade da justiça, nos termos do artigo 98, § 1º., do CPC.

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029947-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELLA BARRETO PEREIRA - RS76885-N
AGRAVADO: ELIAS AFFONSO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: IVAIR BOFFI - SP145671-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que no PJE – cumprimento de sentença, acolheu os cálculos da Contadoria do Juízo tomando líquida a condenação do INSS, no valor total de R\$ 940.121,35, 09/2018.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, coisa julgada quanto à utilização do índice TR, nos termos da Lei 11.960/09. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a Autarquia cumpriu a determinação.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo acolheu os cálculos da Contadoria do Juízo tomando líquida a condenação do INSS, no valor total de R\$ 940.121,35, 09/2018.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão não lhe assiste.

Analisando o PJE originário, verifico que a Contadoria do Juízo apurou a quantia total de R\$ 940.121,35, em 09/2018, com a correção monetária nos termos da Resolução 267/2013.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou a correção monetária e juros de mora, nos seguintes termos:

"(...)

Condenar o INSS ao pagamento das parcelas em atraso, desde a data em que se tomaram devidas, as quais deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação, em conformidade, respectivamente, como item 4.3.1 e 4.3.2, do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do CJF, observada a prescrição quinquenal.

(...)"

Acresce relevar, que a Resolução 134/2010, do CJF da 3ª Região, referida no título judicial, era a vigente à época de sua prolação (14/06/2013). Ocorre que, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente Resolução CJF 267/2013, estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, como que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815547-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MAGDALENA FERNANDES LEITE
Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001223-77.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDVALDO VIEIRA DA SILVA
REPRESENTANTE: LUZINETE BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em substituição regimental.

Considerando o pedido de tutela antecipada recursal, passo à análise do presente recurso.

Em consulta ao PJE originário, bem como ao extrato CNIS, em terminal instalado neste gabinete, verifico que o agravante é pessoa interdita (Num. 24368582 - Pág. 1) e auferiu auxílio-doença NB 6252186159, DIB 01/10/2018.

Neste passo, primeiro se faz necessária a oitiva do Ministério Público Federal, nos termos do artigo 1.019, III, do CPC.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066336-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ELIDA LEVA FORTUNATO
Advogados do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5483202-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: JOSE ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001673-28.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIZ RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO ROGERIO QUESADA - SP229824-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003274-78.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO DE SOUSA
Advogados do(a) APELADO: ERAZE SUTTI - SP146298-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072722-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA APARECIDA TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: NOELTON DE OLIVEIRA CASARI - SP194251-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076059-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO FERNANDO DE GODOI
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000460-48.2017.4.03.6122
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: DIVA FERNANDES
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO - SP192619-A, ANA PAULA MIRANDA DOS SANTOS - SP293500-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073721-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DONIZETE DE MELLO
Advogado do(a) APELADO: RICARDO MATEUS BEVENUTI - MG114208-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036319-59.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO ROSA DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil constante do Documento Digitalizado (volume 1) ID113867436, pgs 91/96 (f. 71/75v).

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013274-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EULAVIO PEREIRA PACCAS
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS VILELA DOS SANTOS - SP298280-N

SUBSECRETARIA DA DÉCIMA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE DESPACHO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s) do teor do r. despacho proferido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora da 10ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013274-55.2018.4.03.9999/SP

2018.03.99.013274-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: EULAVIO PEREIRA PACCAS
ADVOGADO	: SP298280 VINICIUS VILELA DOS SANTOS
No. ORIG.	: 17.00.00319-5 2 Vº PRESIDENTE EPITACIO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

No caso em tela, não restou demonstrado que a parte autora reside na cidade de Presidente Epitácio/SP onde ajuizou a demanda, tendo em vista os dados do CNIS e o endereço declarado nos autos do Processo 0000200-20.2017.4.03.6328 (fs. 36/41).

O artigo 319 do Código de Processo Civil/2015 não exige a juntada de comprovante de endereço com a petição inicial. Todavia, a presunção legal de veracidade do endereço declinado na inicial restou afastada, diante dos fatos acima narrados.

Observo, ainda, que a comprovação do endereço, neste caso, se faz necessária, para delimitar a competência para o julgamento da presente lide, já que as ações previdenciárias somente podem ser ajuizadas na Justiça Estadual no foro do domicílio do segurado, nos termos do § 3º, do art. 109, CF.

Intime-se a parte autora para que apresente comprovante de residência em seu nome, observando-se a data do ajuizamento da presente ação, sob pena de extinção do feito, sem resolução do mérito.

Prazo: 15 dias.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.
LUCIA URSALA
Desembargadora Federal"

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032249-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: M M F
IMPETRANTE: THIAGO GOMES ANASTACIO
Advogado do(a) PACIENTE: THIAGO GOMES ANASTACIO - SP273400
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO ALBA VIRUS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

"TD 122792065: Defiro o pedido de adiamento. Informe-se que o feito será levado a julgamento na sessão do dia 13 de fevereiro de 2020, às 09h30m

DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI "

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031840-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: PAULO TAUNAY PEREZ
PACIENTE: SANDRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PACIENTE: PAULO TAUNAY PEREZ - SP259739
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO ALBA VIRUS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de **SANDRA DE OLIVEIRA**, contra ato praticado pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP que, nos autos nº 0000334-69.2019.4.03.6104, recebeu a denúncia em relação a alguns investigados pela prática dos crimes de tráfico de drogas e associação ao tráfico e declinou da sua competência para determinar a remessa dos autos para 1ª Vara Federal de Itajaí/SC, em relação à investigação do crime de lavagem de dinheiro.

Sustenta, em suma, a incompetência do juízo da 1ª Vara Federal de Itajaí/SC para processar o feito porquanto a instauração do Inquérito Policial de Santos (11/04/2019) é anterior à instauração do Inquérito em Itajaí (25/09/2019), estando, portanto, prevento o juízo de Santos. Acrescenta que até mesmo as decisões de decretação de prisão preventiva proferidas pelo juízo de Santos, foram determinadas antes da instauração do inquérito em Itajaí (SC), pelo que a competência, pela prevenção, é do juízo da 5ª Vara Federal de Santos.

Pleiteia, liminarmente, "a concessão da medida liminar, para que sejam os autos sobrestados até decisão acerca da competência definitiva para prosseguimento de qualquer ato instrutório ou até mesmo de eventual denúncia pelo crime de lavagem de dinheiro". No mérito, requer a confirmação da liminar para que seja declarada a competência do Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP para processar o feito referente a eventual crime de lavagem de dinheiro.

É a síntese do necessário.

Decido.

A decisão que apontada como ato coator foi assim fundamentada (ID107765883):

"3. No que toca aos investigados ALINE APARECIDA SANTOS DE OLIVEIRA, MARLI PATRÍCIA DE ANDRADE SANTANA, SANDRA DE OLIVEIRA, JOZIELE DOS SANTOS FONSECA, MICHELE BARBOSA DOS SANTOS, CLEBER CABRELI FAVERIN, PATRÍCIA REGINA DE JESUS ENCINA ESTEVÃO, ROGÉRIO SANTIAGO, MARISA PEREIRA SANTOS, CHRISTIANO LINO MENESES, CARLOS DE FIGUEIREDO MARINHO E ANDERSON GOMES ALVARENGA, verifico que a doutra representante do Ministério Público Federal não vislumbrou a presença de elementos aptos a amparar o oferecimento de denúncia por ações tipificadas na Lei nº 11.343/2006.

Entretanto, apontou a existência de fortes evidências dos investigados antes mencionados atuarem em ações relacionadas com o branqueamento de capital obtido por intermédio de ações perpetradas pela organização criminoso investigada, vale registrar: ações ilícitas imbricadas com o tráfico internacional de cocaína. Na promoção objeto do ID 25467286, foram discriminadas, de forma precisa e didática, a atuação dos mencionados investigados em ações amoldadas, ao menos em tese, a tipos da Lei nº 9.613/1998.

Salientou a existência de procedimento investigatório já instaurado pela Delegacia de Polícia Federal em Itajaí/SC para a apuração desses ilícitos, IP nº 706/2019-DPF/IJI/SC (Eproc nº 5009548-55.2019.4.04.7208), e, com apoio no art. 76, incisos I, II e III, do Código de Processo Penal, propugnou seja declinada ao Juízo da 1ª Vara Criminal da Justiça Federal em Itajaí/SC a competência para a persecução das ações, ao que parece, perpetradas pelos investigados antes referidos, aperfeiçoadas a tipos da Lei nº 9.613/1998.

Assim como a eminente representante do Ministério Público Federal, compreendo não haver até o momento prova suficiente para a efetiva prática por parte dos investigados ALINE APARECIDA SANTOS DE OLIVEIRA, MARLI PATRÍCIA DE ANDRADE SANTANA, SANDRA DE OLIVEIRA, JOZIELE DOS SANTOS FONSECA, MICHELE BARBOSA DOS SANTOS, CLEBER CABRELI FAVERIN, PATRÍCIA REGINA DE JESUS ENCINA ESTEVÃO, ROGÉRIO SANTIAGO, MARISA PEREIRA SANTOS, CHRISTIANO LINO MENESES, CARLOS DE FIGUEIREDO MARINHO E ANDERSON GOMES ALVARENGA de ações tipificadas na Lei nº 11.343/2006.

Contudo, como bem demonstrado pela ilustre Procuradora da República, há nos autos consistentes elementos sinalizadores da prática pelos citados investigados de ações tipificadas no art. 1º, § 1º, inciso II, e § 2º, inciso II, da Lei nº 9.613/1998 com a redação dada pela Lei nº 12.683/2012, sendo certo que perante a 1ª Vara da Justiça Federal de Itajaí/SC tramita inquérito instaurado para a elucidação de ações similares, ao que parece perpetradas pelos investigados nestes autos e outros antes identificados no procedimento apuratório distribuído no sistema Eproc sob o nº 5009548-55.2019.4.04.7208.

Tenho que a providência sugerida possui sustentáculo nas disposições contidas nos incisos I, II e III do art. 70 do Código de Processo Penal, e, sobretudo, apresenta-se de todo conveniente e oportuna para a sempre visada eficácia da persecução penal. Por certo, a medida tem o positivo efeito de atribuir efetividade à garantia inscrita no art. 5º, inciso LVIII, da Constituição, guardando consonância com o disciplinado pelo art. 80 do Código de Processo Penal.

E, como bem ponderado por José Paulo Baltazar Junior: "(...) Tendo em vista a independência entre os crimes e a existência de motivo relevante, como referido no art. 80 do CPP, tem-se como possível a separação dos processos. Com efeito, a complexidade do crime de lavagem, a necessidade de maior dilação probatória, não raro com perícias e diligências a ser cumpridas no estrangeiro, não é compatível com a urgência de um delito antecedente com réus presos, até mesmo o rito diferenciado e rápido, como é o caso de tráfico ilícito de entorpecentes, por exemplo." (Crime Federais, Saraiva, 2015, p. 1113).

(...)

Ante o exposto, e tomando de empréstimo como razões de decidir os fundamentos expostos pelo Ministério Público Federal na promoção objeto do ID nº 25467286, forte no disposto nos arts. 76, incisos I, II e III, e no art. 80, todos do Código de Processo Penal, declino à 1ª Vara da Justiça Federal de Itajaí/SC, por onde tramita o inquérito Eproc nº 5009548-55.2019.4.04.7208, a competência para o prosseguimento das investigações e possível futuro processo e julgamento das ações em tese aperfeiçoadas a tipos da Lei nº 9.613/1998 em sua redação atual, em tese perpetradas pelos investigados a seguir relacionados:

(...)

Levando em conta a gravidade das ações sindicadas, assim como as diversas decisões proferidas pelo Colendo TRF da 3ª Região em sede de habeas corpus impetrados desde a deflagração da Operação Alba Virus, ad cautelam, ficam mantidas as prisões cautelares dos investigados antes relacionados até ulterior deliberação do Juízo da 1ª Vara da Justiça Federal de Itajaí/SC."

Não verifico qualquer constrangimento na liberdade da paciente por ato da autoridade coatora. Nesse ponto, anote-se que, no Habeas Corpus 5029192-04.2019.4.03.0000, concedi a medida liminar para determinar a revogação da sua prisão preventiva.

Outrossim, também não consta da prova pré-constituída a interposição de qualquer recurso em face da decisão que declinou da competência para a 1ª vara Federal de Itajaí para processar os atos relacionados ao crime de lavagem de dinheiro.

Dessa forma, em uma análise preliminar, não vislumbro o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* indispensáveis à concessão do pedido liminar.

Ante o exposto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.I.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67164/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006668-34.2009.4.03.6181/SP

	2009.61.81.006668-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ERMINIO ALVES DE LIMA NETO
ADVOGADO	:	SP383499 ERMINIO ALVES DE LIMA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ERMINIO ALVES DE LIMA NETO
ADVOGADO	:	SP383499 ERMINIO ALVES DE LIMA NETO
No. ORIG.	:	00066683420094036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa para que se manifeste, no prazo de cinco dias, acerca da manutenção (ou não) de interesse no processamento do recurso de fls. 782/793, após a juntada aos autos do voto vencido proferido pelo Exmo. Des. Fed. André Nekatschalow (fls. 798/803), facultado o aditamento das razões dos embargos infringentes.

P. I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006687-25.2010.4.03.6110/SP

	2010.61.10.006687-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	RAFAEL LEVI DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP225985 WILLIAM JEFFERSON BARROS ZWARICZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00066872520104036110 4 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Tendo em vista que a Defesa do réu Rafael Levi de Araújo protestou pela apresentação das razões de recurso de apelação em 2ª Instância, nos termos do artigo 600, § 4º do Código de Processo Penal (fl. 522), intime-se a Defesa do apelante para que apresente razões recursais no prazo legal.

Desde já, deixo consignado que a não apresentação das razões de apelação pelo(a) causídico(a) poderá configurar abandono indireto da causa, nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal, com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso da não apresentação das razões ou contrarrazões de apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal do réu para que constitua novo defensor para a apresentação das respectivas razões recursais.

Silente o réu, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-lo nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das razões recursais.

Com a juntada das razões recursais, os autos deverão ser baixados ao Juízo de origem para que o membro do Ministério Público Federal oficiante perante o Primeiro Grau apresente contrarrazões ao recurso de apelação.

Como retorno dos autos a esta Corte, encaminhem-se à Procuradoria Regional da República para a apresentação de parecer.

Informação à fl. 535: Intime-se a Defesa do réu Rafael Levi de Araújo para que regularize a representação processual no prazo acima firmado.

Publique-se. [Tab]

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004141-86.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.004141-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	DOUGLAS HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP288688 CARLOS EDUARDO DE CAMARGO ROSSETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	DOUGLAS HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP288688 CARLOS EDUARDO DE CAMARGO ROSSETTI e outro(a)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	MAIRUS ERNESTO DA SILVA MELO
No. ORIG.	:	00041418620134036111 2 Vr MARILIA/SP

Edital de Intimação - 7830635

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do apelante, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com PRAZO DE 15 (quinze) DIAS, ficando INTIMADO DOUGLAS HENRIQUE DOS SANTOS, do teor da r. DECISÃO DE FLS. 390, "in verbis": 1. Fls. 386/388: *ante a renúncia do advogado dativo, Carlos Eduardo de Camargo Rossetti, OAB/SP nº 288.688, defensor de DOUGLAS HENRIQUE DOS SANTOS, intime-se pessoalmente esse réu a fim de, no prazo de 15 (quinze) dias, constitua novo defensor para defendê-lo neste feito ou diga se não tem condição de fazê-lo e pretende que sua defesa seja patrocinada pela Defensoria Pública da União (DPU). Em caso de diligência negativa, expeça-se edital para intimação do réu a fim de que constitua novo defensor, com prazo de 15 (dez) dias. 2. Na hipótese de o réu deixar transcorrer in albis quaisquer dos prazos supracitados ou requerer que sua defesa seja realizada pela DPU, dê-se vista a tal órgão para ciência de todo o processado. 3. Nada a deliberar quanto ao pedido de arbitramento dos honorários advocatícios formulado pelo defensor dativo, pois sua fixação e determinação incumbem ao Juízo a quo, após o retorno dos autos. 4. Oportunamente, façam-se as anotações necessárias nos autos e no sistema processual. 5. Cumpridas as determinações supra, tornem os autos conclusos. 6. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.*

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 09 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Décima Primeira Turma - UTU11. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, na forma da lei.

Eu, Cristiane Kovacs, Analista Judiciário, digitei. E eu, Enaida Gaget, Diretora da Divisão de Processamento, conferi.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003291-70.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.003291-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	NASSER IBRAHIM FARACHE
ADVOGADO	:	SP269191 DUCLER FOCHE CHAUVIN e outro(a)
	:	SP257627 EMERSON LUIZ MATTOS PEREIRA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00032917020154036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fl. 652- Defiro. Baixemos autos à origem para apresentação de contrarrazões de recurso de apelação pelo órgão ministerial oficiante em primeiro grau.

Como retorno dos autos a este Tribunal, dê-se se nova vista à Procuradoria Regional da República, para parecer.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000535-75.2017.4.03.6122/SP

	2017.61.22.000535-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	EDSON LUIS GUINQUETO
ADVOGADO	:	SP308710 RAFAEL LAURO GAIOTTE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00005357520174036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Tendo em vista que a Defesa do réu Edson Luis Guingueto protestou pela apresentação das razões de recurso de apelação em 2ª Instância, nos termos do artigo 600, § 4º do Código de Processo Penal (fls. 227 e 233), intime-se a Defesa do apelante para que apresente razões recursais no prazo legal.

Desde já, deixo consignado que a não apresentação das razões de apelação pelo(a) causidico(a) poderá configurar abandono indireto da causa, nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal, com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso da não apresentação das razões de apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal do réu para que constitua novo defensor para a apresentação das respectivas razões recursais.

Silente o réu, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-lo nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das razões recursais.

Com a juntada das razões recursais, os autos deverão ser baixados ao Juízo de origem para que o membro do Ministério Público Federal oficiante perante o Primeiro Grau apresente contrarrazões ao recurso de apelação.

Como retorno dos autos a esta Corte, encaminhem-se à Procuradoria Regional da República para a apresentação de parecer.

Publique-se. [Tab]

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005974-84.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.005974-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	PAULO CEZAR DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP355061A SUZANA DE CAMARGO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00059748420174036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.394/394v- Defiro, conforme requerido.

Intime-se a defesa de PAULO CEZAR DE SOUZA para que apresente suas razões de apelação perante este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Caso transcorra, *in albis*, o prazo legal, intime-se pessoalmente o acusado para que constitua novo advogado, em 10 (dez) dias, para a apresentação das razões recursais, advertindo-o no sentido de que a omissão implicará na nomeação de defensor público.

Após a apresentação das razões recursais pela defesa do réu, tomemos os autos à Procuradoria Regional da República, para oferecimento de contrarrazões de recurso e de parecer, por membros distintos.

P. I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5000704-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIO NEVES GUIMARAES

Advogados do(a) AGRAVADO: WALKIRIA PULZI - SP231697, IVAN CAIUBY NEVES GUIMARAES - SP50444

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da UNIÃO FEDERAL para que se manifeste sobre a possibilidade/interesse na apresentação de proposta de acordo para estes autos, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de janeiro de 2020.

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67169/2020

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0002231-27.2013.4.03.6110/SP

	2013.61.10.002231-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00022312720134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

De ordem da Coordenadoria do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da parte autora para que se manifeste sobre a proposta de acordo da União Federal às fls. 213/218 no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

